

L'ENSEIGNEMENT

CONSIDÉRÉ COMME

SERVICE PUBLIC

THÈSE POUR LE DOCTORAT EN DROIT

Présentée et soutenue le 12 décembre 1934, à 14 heures

PAR

Jean-Félix NOUBEL

Licencié ès-lettres

Diplômé d'Études Supérieures Méridionales

Ancien élève de l'École des Hautes-Études

Président : M. Achille MESTRE, Professeur

<i>Suffragants</i> {	MM. LE FUR, PETOT.	{ <i>Professeurs</i>
----------------------	-----------------------	----------------------

LIBRAIRIE

DU

RECUEIL SIREY

(SOCIÉTÉ ANONYME)

22, Rue Soufflot, Paris, 5^e

1934

L'ENSEIGNEMENT

CONSIDÉRÉ COMME

SERVICE PUBLIC

**La Faculté n'entend donner aucune approbation
ni improbation aux opinions émises dans les thèses ;
ces opinions doivent être considérées comme propres
à leurs auteurs.**

UNIVERSITÉ DE PARIS — FACULTE DE DROIT

L'ENSEIGNEMENT

CONSIDÉRÉ COMME

SERVICE PUBLIC

THÈSE POUR LE DOCTORAT EN DROIT

Présentée et soutenue le 12 décembre 1934, à 14 heures

PAR

Jean-Félix NOUBEL

Licencié ès-lettres

Diplômé d'Études Supérieures Méridionales

Ancien élève de l'École des Hautes-Études

Président : M. Achille MESTRE, Professeur

<i>Suffragants</i>	{	MM. LE FUR, PETOT.	{	<i>Professeurs</i>
--------------------	---	-----------------------	---	--------------------

LIBRAIRIE

DU

RECUEIL SIREY

(SOCIÉTÉ ANONYME)

22, Rue Soufflot, Paris, 5^e

—
1934

A MA MERE

QUI, LA PREMIÈRE, M'A APPRIS A AIMER LE DROIT.

A MON PÈRE ET AUX MIENS

A LA MÉMOIRE
DU DOYEN MAURICE HAURIU



Abréviations

LEGISLATION

L.	Loi.
D.	Décret.
Circ.	Circulaire Ministérielle.
Rép. Min.	Réponse Ministérielle.

RECUEILS DE JURISPRUDENCE

S.	Recueil Sirey.
D.P.	Dalloz Périodique.
D.H.	Dalloz Hebdomadaire.
Gaz. Trib.	Gazette des Tribunaux.
Rec.	Recueil Lebon.

DECISIONS JURISPRUDENTIELLES

C. d'E.	Décision du Conseil d'Etat.
Cass. civ.	Décision de la Chambre civile de la Cour de cassation.
Cass. crim.	Décision de la Chambre criminelle de la Cour de cass.
Cass. Req.	Décision de la Chambre des requêtes de la Cour de cass.
Cass. Ch. R.	Décision de la Cour de cassation, Chambres réunies
Confl.	Décision du Tribunal des Conflits.
Trib. civ.	Décision du Tribunal civil de
Trib. corr.	Décision du Tribunal correctionnel de
Cour	Décision de la Cour d'appel de

REVUES

D.C.	Documentation catholique.
Dossiers	Dossiers de l'Action populaire.
R.D.P.	Revue du Droit Public
R.O.D.	Revue d'organisation et de défense religieuse.

INTRODUCTION

La question de l'Enseignement au regard du Droit public

Notre étude de cette question de l'Enseignement, déjà si controversée et qui a donné lieu à tant de travaux, ne voudrait être qu'une étude, la plus objective possible, de Droit Public français. Elle n'envisagera donc, à titre principal, que l'Enseignement d'Etat.

L'Enseignement d'Etat n'a pas encore été étudié formellement comme Service Public.

Ce n'est pas à dire que sa législation et sa réglementation administrative n'aient pas été discutées, ni que le droit d'enseigner ne soit pas un problème souvent repris, ni, enfin, que les polémiques manquent autour de l'instruction publique, du personnel enseignant et des événements scolaires. Les traités documentaires sont, au contraire, nombreux, de même que les études historiques ou critiques. Quant à la polémique, elle surgit inépuisable de tous les côtés et de tous les partis à la fois.

Mais il reste, semble-t-il, en partant des données législatives et juridiques telles qu'elles sont, à construire un exposé d'ensemble de cette matière de Droit Public

que constitue en lui-même, indépendamment de tout autre problème, l'Enseignement.

Ce procédé, qui consiste à établir une monographie sur un chapitre du Droit Public présente son intérêt. Sa véritable utilité ne serait-elle pas de situer objectivement la question et de la clarifier en la dégageant de ses à-côtés trop théoriques quand ils ne lui sont pas complètement étrangers ? ¹

A propos de notre sujet même, M. Léon Bérard déclarait dans son discours d'ouverture de la session du Conseil Supérieur de l'Instruction Publique, le 22 janvier 1924 : « Ne serait-il pas souhaitable que l'opinion s'habitue à considérer l'Ecole autrement que par le dehors et des points de perspective que déterminent les partis-pris changeants de la polémique ? Qu'elle s'intéresse donc aux choses mêmes de l'Enseignement, à sa vie intérieure, au labeur des maîtres, à leurs difficultés, aux progrès incontestables qui se sont accomplis quant à ce que l'on appellerait volontiers aujourd'hui les techniques... Peut-être pourrait-on prétendre que plus l'esprit scientifique avancera dans un pays et plus les citoyens éclairés s'accorderont à seconder pratiquement l'action de l'Ecole au lieu d'en disputer entre eux en d'insolubles querelles » ².

En nous plaçant à ce point de perspective technique, d'une adoption si souhaitable, nous voudrions mettre en œuvre la méthode de notre maître, le Doyen Maurice Hauriou, telle que l'a discernée M. P. Dubois-Richard :

1. M. le Professeur G. Jèze a montré toute l'importance de l'examen synthétique des différents aspects du Droit Public dans son article : « Essai d'une théorie sur le fonctionnement des services publics », *Revue du Droit Public*, 1912, p. 26 et s.

2. *Revue Internationale de l'Enseignement*, 1924, p. 43, 45.

« Elle consiste précisément à chercher toujours dans le texte écrit, toutes les possibilités de justice et d'opportunité. La loi et le contrat perdent... quelque chose de leur souveraineté rigide, mais ils deviennent pour le juge des instruments pratiques et équitables de vie sociale »¹.

M. le Professeur G. Jèze préconise une méthode analogue de réalisme juridique, lorsqu'il écrit à propos « de l'utilité pratique des études théoriques de jurisprudence » : « Un ouvrage de droit doit contenir l'exposé des règles que le législateur, l'opinion publique des juristes et, en particulier, l'opinion des tribunaux, déclarent dans un pays donné, à un moment donné, être justes et utiles. Le rôle du théoricien est avant tout, quel que soit son avis personnel, de dégager ces règles, de les classer, de leur donner une forme claire et précise ». Après quoi, s'appliquant à la *synthèse critique*, « il appartient au théoricien, non seulement de montrer sous l'apparente diversité des solutions de détail, les *principes* dont ils ne sont en réalité que les applications, mais encore de rechercher dans quelle mesure tel ou tel principe pratiqué dans un pays donné est en conformité avec les autres principes juridiques et correspond au sentiment de justice relative de l'époque et du milieu, aux besoins sociaux, économiques, politiques »².

Délaisser l'atmosphère et les conditions de lutte dans lesquelles les lois scolaires se sont élaborées, présenter une « technique » de ces lois telles qu'elles sont, en vue de rechercher leur plein rendement social et les maintenir,

1. M. P. Dubois-Richard : « *L'organisation technique de l'Etat*, Paris, 1930, p. 39 en note.

2. M. G. Jèze, *Revue du Droit Public*, 1914, p. 313, 314 et Préface de la 2^e édit. des *Principes Généraux de Droit Administratif*, t. I, Paris, 1925, p. 4.

les perfectionner ou les condamner, selon qu'elle possède, ou non, des « possibilités de justice et d'opportunité » et, qu'elles présentent, ou non « des instruments pratiques et équitables de vie sociale ». Tels sont l'esprit et la méthode de ce travail.

L'Enseignement se prête particulièrement à être traité de la sorte. N'a-t-on pas dit de lui : « l'Enseignement est par nature, je ne dis pas chose d'Etat, mais chose sociale »¹. Cette remarque donne au problème de l'Enseignement Public sa véritable portée. L'Enseignement vaut pour l'enfant, il va de soi, puisque celui-ci est le principal intéressé. Cependant, il vaut aussi pour la communauté, non seulement pour l'Etat, mais pour tout le corps social. Ainsi l'Enseignement est chose sociale pour la famille de l'enfant et pour l'ensemble des familles qui, dans un Etat, ont des intérêts communs. Il est social également pour les professions et les corps de métier qui reçoivent de lui leur personnel plus ou moins bien formé. Il l'est tout autant pour le milieu moral et religieux auquel l'enfant appartient et qui ne saurait se désintéresser de ce que l'âme gagne ou perd à un certain mode de culture.

Etudier l'Enseignement sous l'angle du Droit Public, c'est précisément ne rien négliger de cet aspect social tout en le situant d'une manière très objective et technique dans le domaine du Droit.

*
* *

La notion du Service Public nous paraît précisément permettre cette synthèse des conditions juridiques et

1. M. Parodi, Conférence dans *Neutralité et Monopole*, Paris, Alcan 1910, p. 33.

sociales de l'Enseignement. Elle lui donne son fondement dans le Droit, mais elle marque dans le même temps son orientation vers le bien commun à servir et à promouvoir.

Sans doute, devons-nous au préalable examiner rapidement cette question même du Service Public qui est complexe et sur laquelle les théoriciens du Droit Public ne sont pas unanimes. Mais si les données en sont très riches et si on peut mettre l'accent ici ou là, l'on s'entend toutefois sur deux points essentiels, à savoir : qu'il n'y a pas Service Public s'il n'y a pas exercice de l'autorité souveraine de l'Etat, mais, non plus, s'il n'y a pas intérêt général à assurer, besoin collectif à satisfaire, bien commun à promouvoir et, proprement, à servir.

Si l'Enseignement donne lieu à un Service Public, son institution comporte nécessairement une gestion de l'Etat, mais cette gestion, dans la conception moderne du Droit Administratif, est d'ordre juridique, c'est-à-dire qu'elle engage des responsabilités et des devoirs. L'Enseignement Public a donc une situation juridique, soumise, sans doute, aux initiatives du pouvoir, mais, également, à des règles de gestion que l'autorité administrative ne saurait enfreindre sans tomber sous le coup d'un recours juridictionnel. Un ensemble de garanties encadre ainsi le Service Public pour sauvegarder dans sa gestion le bien commun.

L'Enseignement Public, comme tout autre service, obéit à ces règles. On peut lui appliquer ce que M. Germain Martin, Ministre des Postes en 1929, expliquait à son personnel, quand il lui écrivait : « Notre administration est une de celles dont le bon fonctionnement présente le plus d'intérêt pour le pays et aussi celle qui

à les rapports les plus directs, les plus étroits, les plus continus avec le public dont nous devons reconquérir la sympathie. Il n'est qu'un moyen pour cela : lui assurer le service correct auquel il a droit et qui lui est nécessaire »¹. Rien n'est à retoucher à ce texte pour qu'il contente également les usagers de l'Enseignement. Et que voilà bien posée la loi de ce concours heureux des initiatives de l'Etat, de la gestion intelligente et serviable du personnel et aussi de cette sympathie indispensable et souvent très généreuse du consommateur et de l'utilisateur.

Nous aurons à constater bien des écarts par rapport à un tel idéal. Mais, la question de l'Enseignement ne nous présenterait-elle pas, dans une sorte de drame juridique, l'établissement d'un service public à travers les multiples vicissitudes de l'ordre politique ? L'Instruction Publique reste une zone névralgique et très attaquée de notre vie publique française. On distingue facilement les perturbations que provoque une sorte de mystique née de l'idéalisme révolutionnaire. Mais il y a la technique et il y a l'intérêt du public. Le service tend à se défendre des ingérences qui lui sont étrangères par les conditions de capacité imposées à ses agents, leur organisation disciplinaire et, au besoin, corporative, et le juge, sollicité par les intérêts blessés de l'utilisateur du service, réprime encore davantage et les excès de pouvoir et les manquements à la bonne et correcte gestion. La stabilité du service l'emporte peu à peu sur les fluctuations politiques. Déjà, l'Enseignement Supérieur forme

1. Cité par M. P. Dubois-Richard, *L'Organisation Technique de l'Etat*, p. 87, 88, notes.

un élément très stable, tandis que l'Enseignement primaire connaît encore des lames très agitées.

Aujourd'hui, l'instruction publique s'appelle l'Education Nationale. Est-ce un indice que le Service de l'Enseignement prend conscience d'une plus ample responsabilité ? Faut-il envisager qu'il fasse appel, en conséquence, à une plus étroite collaboration de tous ceux qui, dans la nation, concourent à l'instruction de l'enfance et de la jeunesse ? L'Enseignement privé cesserait-il de subsister à côté et indépendamment de l'Enseignement Public pour s'intégrer dans une vaste organisation nationale ?

Ce sont là des problèmes qui débordent le cadre de notre travail. Nous ne les examinerons pas directement, nous nous bornerons à signaler au passage leurs points de rattachement juridique avec l'ensemble de notre étude.

* * *

Nous diviserons notre sujet en trois parties. Dans la première nous étudierons le très curieux phénomène d'emprise juridique exercée sur l'intervention de l'Etat en matière d'enseignement par cette institution si originale de notre Droit Administratif français qu'est le Service Public. Et, peut-être, éluciderons-nous davantage, à cette occasion, la notion même de Service Public.

Le Service Public de l'Enseignement conserve toutefois sa physionomie bien particulière. Nous analyserons ses traits caractéristiques et nous essayerons de le définir. Ce sera l'objet de notre deuxième partie.

La troisième partie nous permettra d'étudier la gestion du Service Public de l'Enseignement. Là, encore, nous rencontrerons des éléments de base très classiques

et communs à tous les services publics, quoique quelques uns paraissent exceptionnels à beaucoup d'esprits, comme, par exemple, l'évolution de l'Enseignement Public vers la gratuité. Mais, à côté, d'autres éléments de cette gestion sont plus particuliers à ce service, telle la laïcité, ou bien, la tendance corporative. Et nous parviendrons à notre conclusion, après avoir comparé la police générale de l'Enseignement et le Statut de l'Enseignement Public.

PREMIÈRE PARTIE

Enseignement et Service Public

CHAPITRE PREMIER

Pourquoi un Service Public de l'Enseignement ?

§ 1. — L'Enseignement et l'intérêt public.

L'homme, a-t-on dit, est un être enseigné. L'enseignement, c'est-à-dire la fonction d'instruire, ou le fait de diriger quelqu'un dans l'acquisition de la science, correspondrait donc plutôt à un besoin d'autrui qu'à un droit de celui qui l'exerce.

Sans doute peut-on y voir un prolongement de la liberté de penser et d'exprimer sa pensée. Mais, penser et exprimer sa pensée se conçoivent fort bien sans communication de pensée à un autre, et, si même l'on s'adresse à quelque autre, nulle nécessité de supposer celui-ci ignorant de la matière dont on l'entretient. Enseigner, suppose, au contraire, que celui que l'on enseigne manque des connaissances ou du degré de connaissance, qu'on lui transmet. C'est son besoin qui est en jeu plutôt que notre droit¹. Or, ce besoin est commun à tous. Si les hommes naissent libres et égaux en droits, ils ne nais-

1. Cfr., *La Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen*, du 24 juin 1793, art. 22 : « L'instruction est le besoin de tous. La Société doit favoriser de tout son pouvoir les progrès de la raison publique et mettre l'instruction à la portée de tous les citoyens ».

sent pas pourvus de la documentation la plus élémentaire indispensable à la vie en société qui d'emblée est la leur.

On peut donc affirmer tout de suite que le besoin d'enseignement est un besoin général, que la fonction d'enseigner correspond à un intérêt collectif et que son organisation procure certainement le bien commun, le bien public. S'ensuit-il que l'enseignement doive donner lieu à un Service Public ? Nombreux sont les besoins généraux, les intérêts collectifs, les aspects du bien commun, auxquels pourvoit l'initiative privée, sans que l'Etat en prenne la satisfaction à sa charge.

D'autant plus que la fonction d'enseignement si elle peut être ramenée à cette simple définition : la communication de la science, revêt dans la pratique bien des modalités diverses. Un nombreux échelonnement sépare l'école maternelle du Collège de France. Le besoin d'enseignement est-il également général et collectif, s'il s'agit de l'Enseignement supérieur ou de l'Enseignement primaire ?

Cette question nous permet de discerner une distinction de grande importance. On répondra très différemment, en effet, suivant que l'on envisagera le besoin de cet enseignement supérieur par rapport aux individus, ou par rapport à la collectivité nationale et sociale qu'ils constituent.

On pourrait peut être admettre du point de vue de l'intérêt individuel qu'il serait satisfait par un enseignement élémentaire, même si l'Ecole des Hautes Etudes ou l'Institut radiographique n'existaient pas. A quoi bon tant de savoir et n'a-t-on pas soutenu que science augmente souffrance ? Mais, au regard de l'intérêt

national et du bien public, l'importance ne sera-t-elle pas primordiale, dans une nation ou une société donnée, de posséder les laboratoires les mieux outillés, les Instituts Pasteur les plus richement dotés et les grandes écoles les plus parfaitement aménagées pour la formation de compétences vraiment supérieures, aptes aux plus hauts postes de chefs ? Quelques illettrés de plus ou de moins dans la masse de la population ne nuiraient en rien au progrès d'une telle civilisation. Et l'on concevrait aisément dans ce système que l'Etat se désintéressât de l'enseignement primaire pour donner tous ses encouragements et ses soins à l'enseignement qui fournit immédiatement ses cadres administratifs d'officiers, d'ingénieurs, de conseillers d'Etat, de diplomates et autres fonctionnaires et chefs de service qualifiés, en même temps qu'il procure les découvertes et les organisations nécessaires au mieux-être social¹.

Cependant l'Etat, s'il est l'interprète direct des besoins de la collectivité, abstraction faite de l'intérêt particulier, n'a-t-il pas également le devoir de ne pas négliger ce besoin général formé des besoins individuels, répétés en chacun et en tous ? En régime démocratique particulièrement, il est tenu de s'en inquiéter. De fait, nous verrons qu'il existe toute une police, toute une réglementation de cette fonction de l'Enseignement.

■ En somme, à quelque point de vue que l'on se place, le caractère d'intérêt général et public, que présente la fonction de l'Enseignement, reste évident. En face de

1. Ce fut le cas de l'organisation napoléonienne de l'Enseignement : l'enseignement primaire fut négligé. « Cela tenait à ce que Bonaparte ne croyait pas à la nécessité de l'instruction populaire et pensait que des populations ignorantes lui seraient plus dévouées et lui obéiraient aveuglément », Alain Petit : *L'Evolution de la législation française en matière d'enseignement*, thèse de Droit, Paris, 1924, p. 27.

ce besoin collectif à satisfaire, la question peut bien se poser de savoir si l'Enseignement donne lieu à l'institution d'un service public.

§ 2. — La notion du Service Public

M. le Professeur G. Jèze, qui a consacré à l'analyse scientifique de la notion de Service Public et de ses applications deux volumes de ses *Principes généraux de Droit Administratif*, n'aime pas de semblables questions. Se demander si un intérêt général doit être ou ne doit pas être assuré sous forme de service public, lui apparaît comme une intrusion anachronique et extrêmement fâcheuse « de la vieille et inadmissible théorie du Droit Naturel, d'un droit idéal et immuable »¹. Un Service Public est, ou n'est pas ; on ne saurait se demander s'il doit être.

Au contraire, le Doyen Maurice Hauriou, qui tenait, il est vrai, sans aucune gêne, et, avec plutôt le sentiment d'instaurer une renaissance, pour la théorie du Droit Naturel, allait jusqu'à exiger que fussent seules organisées en Service Public « des entreprises complètement bonnes et utiles pour la vie sociale, à moins qu'elles ne soient tellement nécessaires que cette nécessité même fasse passer par-dessus leurs inconvénients »². Et il en donnait le motif avec tranquillité : « cela signifie tout simplement que les besoins publics, comme tout le reste des affaires humaines, doivent être passés au crible de la distinction du bien et du mal »³.

1. G. Jèze, *Principes généraux de Droit Administratif*, t. II, 3^e édit., Paris, 1930, « La notion de Service Public », p. 33.

2. Note sous arrêt du Conseil d'Etat, Astruc, 7 avril 1916, in *La Jurisprudence administrative*, t. I, p. 335 et 336.

3. Note sous arrêt du Conseil d'Etat, Astruc, 7 avril 1916, in *La Jurisprudence administrative*, t. I, p. 335 et 336.

Ces deux opinions extrêmes sur la raison d'être de l'activité administrative ne peuvent qu'entraîner le manque d'unanimité des publicistes en ce qui concerne la définition du Service Public et des conditions qui le constituent ¹. M. Jèze n'y voit qu'un procédé de droit public par opposition au procédé de droit privé en usage entre les particuliers. « *Le procédé de droit public* repose sur l'idée d'inégalité des intérêts en conflit : l'intérêt public doit l'emporter sur l'intérêt privé », ce qui est assuré en ce que « les agents publics peuvent recourir à des règles exorbitantes du droit privé ». « En somme, le Service Public est un *procédé technique*, — et non pas le seul procédé —, pour donner satisfaction à des besoins d'intérêt général. Dire que, dans tel cas, il y a service public, cela signifie que les agents ont la possibilité d'user des procédés du droit public, c'est-à-dire de faire appel à des théories spéciales, à des règles spéciales, à un régime juridique spécial : *ce régime se caractérise par la subordination des intérêts privés à l'intérêt général* » ².

Le Doyen Duguît s'élevait bien au-dessus de ces simples considérations de technique juridique et il voyait, dans le Service Public, l'exercice d'une mission d'ordre, de justice et de paix qui s'impose aux gouvernants à raison du rôle que la division du travail social leur assigne dans l'organisation de l'interdépendance sociale. « C'est l'obligation pour les gouvernants de remplir, au profit des gouvernés, une certaine mission, d'accomplir un certain service, et cela est précisément le *substratum*

1. Plusieurs en parlent sans aucunement le définir, tel M. C. Chabrun : « La réforme des services publics », *Semaine Sociale de Strasbourg*, 1921. Compte rendu Paris Lyon, 1922.

2. G. Jèze, *Principes*, II, p. 4, 7 et 15. (Les passages en italique le sont dans le texte).

irréductible du Service Public que nous pouvons définir : la mise en œuvre de l'activité que les gouvernants doivent *obligatoirement* exercer dans l'intérêt des gouvernés »¹. Nous retrouvons cette même définition, encore plus accentuée, dans la théorie de l'Etat, formulée par Duguit en son *Traité de Droit Constitutionnel* : « La notion fondamentale, qui est au fond de tout Service Public, est celle d'une obligation juridique s'imposant aux gouvernants, d'assurer l'accomplissement ininterrompu d'une certaine activité qui est d'une importance capitale pour la vie sociale, parce que, étant donnés les mœurs, les tendances, les besoins d'une époque, il n'est pas un des membres de la société qui n'ait besoin que cette activité soit réalisée »².

Le Doyen Hauriou avait donné dans la 9^e édition de son *Précis de Droit Administratif*, une définition assez simple du Service Public : « On peut définir le Service Public, écrivait-il, un service technique rendu au public d'une façon régulière et continue pour la satisfaction d'un besoin public et par une organisation publique »³. Dans sa note sous l'arrêt *Astruc* (Conseil d'Etat, 7 avril 1916), il tenait à préciser l'aspect moral de cette activité gouvernementale. « Je demande à compléter cette définition en ajoutant : Pourvu que la satisfaction du besoin public n'ait rien de contraire aux bonnes mœurs »⁴. Et il en arrivait, en 1927, à définir d'une manière beaucoup plus complexe le Service Public : « Une organisation publique de pouvoirs, de compétences et de mœurs assumant

1. Duguit, « De la situation des particuliers à l'égard des services publics », *Revue du Droit Public*, p. 411 et s.

2. Duguit, *Traité de Droit Constitutionnel*, t. II, 3^e édit., 1928, p. 70.

3. M. Hauriou, *Précis de Droit Administratif*, 9^e édit., p. 44.

4. M. Hauriou, S., 1916-3-41 et J. A., 1, p. 335.

la fonction de rendre au public d'une façon régulière et continue un service déterminé dans une pensée de police au sens élevé du mot »¹.

Ce dernier trait marque exactement la position d'esprit de Maurice Hauriou par rapport à celle de Léon Duguit. Pour celui-ci, l'idée de mission prédomine, autrement dit le Service Public commande l'Etat. Pour Maurice Hauriou, le Service Public est une modalité de l'activité de l'Etat, dont le public tire profit, mais qui est tout autant, et d'abord, avantageuse au pouvoir. « La plupart des Services Publics, remarque-t-il en effet, tout en procurant aux particuliers des satisfactions, facilitent aussi la surveillance du gouvernement ou l'emploi qu'il pourrait faire de la force publique. Les routes et les chemins de fer permettent de promptes mobilisations, l'éclairage des rues des villes facilite la surveillance, etc... ».²

Cette différence de position nous conduit à une autre catégorie de divergences dans la doctrine du Service Public. Tient-il ou non la place fondamentale en Droit Administratif ? Celui-ci sera-t-il construit tout entier sur cette notion ? S'ensuivra-t-il, que le sort de la civilisation moderne va se lier à la multiplication des Services Publics ?

1. M. Hauriou, *Précis de Droit Administratif*, 11^e édit., 1927, p. 16. Cette définition a été maintenue par M. André Hauriou, dans la 12^e édit., 1933, qu'il a révisée. Cfr. M. Mestre : « Il y aura service public toutes les fois que la puissance publique apparaîtra comme engagée dans une opération administrative ; toutes les fois, par suite, que les particuliers seront susceptibles d'être grevés de charges dépassant le droit commun ». Note S., 1922-2-89.

2. M. Hauriou, *Précis de Droit Administratif*, 1927, p. 17-18. M. Louis Rolland se rattache à ce mouvement de pensée par sa définition du Service Public comme une « entreprise qui, sous la direction des gouvernants, est destinée à donner satisfaction à des besoins collectifs du public ». *Précis de Droit Administratif*, Dalloz, 1932, p. 2.

Léon Duguit n'hésite pas à l'affirmer : « A mesure que la civilisation se développe, le nombre des activités susceptibles de servir de support à des Services Publics augmente, et le nombre des Services Publics s'accroît par là même. C'est logique. En effet, de la civilisation on peut dire qu'elle consiste uniquement dans l'accroissement du nombre des besoins de tous ordres, pouvant être satisfaits dans un moindre temps. Par suite, à mesure que la civilisation progresse, l'intervention des gouvernants devient normalement plus fréquente, parce qu'elle seule peut réaliser ce qu'est la civilisation »¹. Il faut assurer la civilisation, ce sont les Services Publics qui l'assurent, donc l'Etat doit les organiser. Nous retrouvons ici l'idée de mission obligatoire de l'Etat. Le Service Public commande l'activité des gouvernants, il commande donc le Droit Administratif. C'est la « notion capitale autour de laquelle gravite tout le Droit Public moderne »².

M. G. Jèze, à s'en tenir à ses *Principes généraux de Droit Administratif*, se défendrait de telles considérations sociologiques ou philosophiques. Cependant, le fait de consacrer deux volumes sur trois de ses *Principes* à la question du Service Public est assez caractéristique de l'importance qu'il attache à cette notion. Il s'en est expliqué plus expressément ailleurs. Ainsi a-t-il écrit dans une revue roumaine : « En France, à l'heure actuelle, le Service Public est l'idée maîtresse du Droit Public, toutes les théories juridiques reposent sur la notion du Service Public. Les tenants des vieilles théories de la souveraineté, de la puissance publique, de l'autorité,

1. L. Duguit, *Droit Constitutionnel*, 2^e édit., II, 1923, p. 57.

2. L. Duguit, *Droit Constitutionnel*, 3^e édit., t. II, 1928, p. 59.

disparaissent un à un. Leur influence est à peu près nulle sur les jeunes générations de juristes »¹.

Maurice Hauriou reconnaissait volontiers que, « dans l'Administration contemporaine, l'exécution des services est devenue dominante. Si l'Administration a connu autrefois l'âge de la police, elle est aujourd'hui dans l'âge de la gestion, qui n'est autre que celui de l'exécution des services. Le fait de l'exécution des services, qui tend à devenir de plus en plus régulier et à rythmer la vie nationale, devait nécessairement s'imposer au Droit comme dominant »². Il considère la notion de service public comme l'idée institutionnelle du pouvoir, celle qui l'encadre et l'organise, celle qui lui fixe son but³, mais il ne se résout pas à lui subordonner tout le droit, ni à la considérer comme l'idée maîtresse. Au-dessus et au commencement, est la notion de Puissance Publique. Le pouvoir s'encadre volontairement et s'organise de sa propre initiative dans l'institution du Service Public. Celle-ci pourra bien le limiter et le régir, mais ce sera une auto-limitation qui lui laissera d'ailleurs une zone importante d'activité indépendante.

Tout n'est pas Service Public dans le pouvoir, tout ne constitue pas un Service Public dans l'Etat. La civilisation n'y est pas engagée. « La puissance publique agissant dans l'intérêt public, crée et gère des Services Publics, c'est entendu, mais ce n'est là qu'un de ses modes d'activité, elle en a un autre qui est d'émettre des commandements. La puissance publique légifère,

1. G. Jèze, in *Revista de Drept public*, avril-juin 1926, cité par M. Hauriou, *Droit Administratif*, 11^e édit., 1927, Préface VIII.

2. M. Hauriou, *La Jurisprudence Administrative*, p. 534.

3. M. Hauriou, *Droit Administratif*, 11^e édit., 1927, p. 12 et suiv. et Préface VIII.

elle réglemente, elle émet des injonctions de police »¹. Elaboration et application des lois, police, gestion administrative par des procédés de droit privé ou par des organes purement techniques ou par des offices non érigés en établissements publics : autant de manifestations du pouvoir qui échappent à la notion du Service Public. Celle-ci n'est donc pas symbolique du Droit Administratif moderne². Toute intervention administrative du pouvoir ne va pas nécessairement à ériger un Service Public.

Ces divergences doctrinales sur la raison d'être, sur la définition, sur l'importance de la notion de Service Public, se continuent quant à l'appréciation des conditions d'existence des Services Publics. M. Jèze attribue toute l'origine des Services Publics à un acte souverain et quasi arbitraire du pouvoir, tandis que Maurice Hauriou et Léon Duguit contestent une telle faculté d'initiative illimitée. « Sont uniquement, exclusivement Services Publics, écrit M. Jèze, les besoins d'intérêt général que les gouvernants dans un pays donné, à une époque donnée, ont décidé de satisfaire par le procédé du Service Public. L'intention des gouvernants est seule à considérer »³.

Maurice Hauriou ne l'admettait point : « La définition du Service Public par l'intention subjective de l'Administration qui organise l'entreprise serait éminemment dangereuse s'il devait en résulter que l'Administration pourrait ériger en services publics toutes sortes d'entre-

1. M. Hauriou, *La Jurisprudence Administrative*, t. I, p. 10, 1929.

2. Il est à remarquer que M. Berthélémy, dans son *Traité de droit Administratif* ne donne aucune définition du Service Public à cause du peu de rôle de cette notion dans sa théorie générale de ce Droit.

3. G. Jèze, *Principes*, t. II, p. 16.

prises. Il y a évidemment dans la nature même des entreprises des obstacles, des résistances, des limites objectives »¹. Et il invoque, à titre d'exemple d'activités qui répugnent à constituer un service public, le cas des entreprises municipales dont l'exploitation conserve des aléas industriels ou commerciaux, ou, celui des entreprises immorales ou démoralisantes, comme le théâtre, le débit d'alcool ou d'opium.

Léon Duguit, lui aussi, bien que pour d'autres raisons, se scandalisait de ce qu'on pût voir dans un Service Public : « une création artificielle du législateur qui seul peut l'instituer et peut donner discrétionnairement ce caractère à une activité quelconque »². C'est faire du Droit : « une pure création de l'Etat ». « Assurément, si une loi positive attribue expressément le caractère de Service Public à une activité déterminée, le juge sera obligé d'appliquer la disposition législative. Mais il n'en résultera pas que dans la réalité il y ait un Service Public, et celle-ci l'emportera tôt ou tard sur la décision arbitraire du législateur ». Il existe « un donné social, c'est-à-dire la norme juridique que le législateur ne fait que constater et mettre en œuvre. La norme juridique, quand il s'agit du Service Public, est précisément celle qui impose aux gouvernants l'accomplissement d'une certaine activité »³.

En vérité, M. G. Jèze n'est pas si éloigné d'admettre lui aussi « le côté *politique, social* du Droit ». Et même il écrit à propos des casinos nationaux ou municipaux, qui lui avaient fourni l'occasion de triompher ironique-

1. M. Hauriou, *La Jurisprudence Administrative*, t. I, Paris 1929, p. 335.

2. L. Duguit, *Droit Constitutionnel*, 2^e édit., t. II, Paris 1923, p. 67.

3. L. Duguit, *loc. cit.*

4. G. Jèze, *Principes*, t. II, Paris 1930, p. 17 (note 3 de la p. 16).

ment du Droit Naturel, ces lignes bien curieuses : « Il ne suffit pas pour qu'il y ait *service public proprement dit* qu'une organisation soit faite par l'Administration en vue de donner satisfaction à un besoin d'intérêt général. *Il faut plus que cela*. Il faut que le fonctionnement régulier et continu du service soit tellement essentiel, qu'il justifie l'application de règles propres exorbitantes du droit privé »¹. Et il conclut que ce n'est pas le cas pour les entreprises de spectacles malgré la solution en sens inverse très caractéristique du Conseil d'Etat dans l'arrêt *Gheusi* (27 juillet 1923). Mais alors qui dira que le fonctionnement du service est essentiel et à raison de quoi sera-t-il jugé tel ? Il semble difficile, et à M. Jèze lui-même, de s'en remettre à la seule volonté des administrateurs, trop sensibles à des opportunistes qui n'ont rien d'essentiel. Mais, M. Jèze ne va pas jusqu'à se prononcer sur la raison dernière qui distingue entre les opportunistes essentiels et les autres.

Ces divergences et ces chevauchements d'idées rendraient bien incertaine la doctrine du Service Public, si l'on s'en tenait aux auteurs, dont nous venons de voir les tendances les plus représentatives².

Heureusement, nous pouvons recourir à une autre source du droit et peut-être tomber d'accord sur quelques idées maîtresses qui circonscriront, enfin, le cadre de notre sujet. La jurisprudence administrative, qui travaille sur des faits juridiques, est à même de nous y

1. G. Jèze, *ibid.*, t. III, Paris, 1926, p. 404.

2. D'une façon générale, les auteurs ne semblent pas avoir pris parti entre l'idée d'organisation juridique et celle d'organisation technique pour leur définition du Service Public. Ils semblent n'avoir retenu que l'assimilation de l'opération administrative à une entreprise. Ce n'est pourtant pas à raison de la technique que les Services Publics font partie du Droit Administratif.

aider. Pour déclarer sa compétence, il faut qu'elle fixe nettement s'il y a ou s'il n'y a pas service public et qu'elle dise pourquoi. Elle doit ensuite se prononcer sur les conséquences juridiques pratiques, de ce fait de Service Public, s'il existe. Le Conseil d'Etat s'est ainsi employé, soit par ses arrêts soit par les conclusions de ses rapporteurs, à construire une conception très concrète du Service Public.

Or, voici le critérium, qu'il s'est essayé à dégager : « Quand l'Etat, les départements ou les communes, se substituent à la libre initiative des particuliers pour organiser un Service Public, c'est le plus souvent afin de procurer à tous les habitants de la France, sur les points les plus reculés du territoire, la satisfaction des besoins généraux auxquels l'initiative privée ne pourrait assurer qu'une satisfaction incomplète et intermittente.... La continuité est de l'essence du Service Public »¹. Ces conclusions de 1909, du Commissaire du Gouvernement, M. Tardieu, sont reprises presque textuellement, en 1913, par M. Helbronner, (Syndicat national des chemins de fer) et en 1918 par M. Corneille, (Société d'éclairage de Poissy). Elles sont bien l'axe de notre jurisprudence.

Ces remarques des rapporteurs devant le Conseil d'Etat se trouvent précisées par les travaux d'autres conseillers d'Etat, tels que M. Colson, pour qui la nécessité des services monopolisés tient à ce que : « ces services ... ne peuvent être assurés par l'initiative privée, parce qu'ils font nécessairement l'objet d'une organisation d'ensemble qu'un désordre local sérieux trouble tout entière »².

1. Conclusions Tardieu, commissaire du gouvernement, Conseil d'Etat, 7 août 1909, *Winkel*, cité par Jèze, *Principes*, t. II, Paris 1930, p. 3 en note. Voir *ib.* les autres citations.

2. Colson, *Traité d'Economie politique* II, p. 385.

M. Chardon écrit de son côté : « La nation érige en Service Public, certains services qu'elle aurait pu laisser à l'initiative privée, pourquoi ?... C'est parce qu'elle les considère comme indispensables à la vie de chaque citoyen »¹.

Ainsi donc : Un intérêt général, dont la satisfaction est indispensable à la vie de chaque citoyen ou d'un groupe important de la nation, exige une organisation d'ensemble. Il faut sauvegarder cette organisation de tout à-coup, en assurer la continuité et la régularité sur tous les points du territoire, de telle sorte que chacun en puisse profiter impartialement, sans tenir compte des préoccupations lucratives ou extra-fonctionnelles, qui sont le propre, d'ordinaire, des initiatives privées. A toutes ces fins, des procédés exorbitants du droit commun s'imposeront. La puissance publique interviendra donc et il y aura Service Public. Telle semble, en résumé, la conception jurisprudentielle du Service Public.

Elle affirme qu'il y a des conditions fondamentales pour qu'il y ait Service Public. Elle tombe d'accord avec les auteurs sur ce premier point qu'ils reconnaissent tous, à savoir : que l'on se trouve en présence d'un besoin général et vraiment public, si essentiel que l'on peut dire qu'il représente, à un moment donné, le bien commun soit pour la généralité des citoyens, soit pour l'ensemble d'une catégorie d'entre eux, (les indigents, par exemple). Ce besoin d'intérêt général vraiment public appelle une

1. Chardon, *Le pouvoir administratif*, 1910, p. 205. M. Pierre Laroque, auditeur au Conseil d'Etat, a donné une définition analogue, résumant bien l'état de la jurisprudence : « Est Service Public par nature, toute activité exercée par une collectivité administrative, présentant un caractère de continuité nécessaire et à laquelle ne peut pourvoir suffisamment l'initiative privée », *Les usagers des services publics industriels*, thèse de droit, Paris, 1933, p. 5.

organisation d'ensemble qui en assure la satisfaction continue, régulière, et impartiale, à l'abri de toutes les préoccupations qui ne sont pas cette fonction même. Voici un deuxième point incontestable.

Ces deux conditions sont certainement fondamentales. Pourtant il n'est pas inconcevable, et l'histoire le prouve, que l'initiative privée soit apte à se suffire dans de telles conjonctures. Il y a là un service public en puissance, cependant, car l'Etat doit poursuivre et assurer le bien commun, c'est son intérêt en même temps que sa fonction. Mais, il n'y a pas encore formellement un Service Public. Il n'existera de Service Public qu'au moment où, l'autorité publique (la puissance publique d'Hauriou, ou, les gouvernants de Duguit et de Jèze), prendra l'initiative d'assurer la satisfaction de ce besoin d'intérêt général en utilisant ses pouvoirs et ses compétences propres, c'est-à-dire, en faisant intervenir des procédés exorbitants du droit commun.

Le fait que l'Etat s'occupe d'un besoin d'intérêt général et même s'emploie à le satisfaire, ne suffit pas à constituer un Service Public. L'Etat réglemente les Sociétés d'Assurances sans pour cela les ériger en Service Public ; il concourt avec les particuliers au logement des étudiants par l'installation de Cités Universitaires, mais cette collaboration ne peut pas s'appeler à proprement parler un Service Public. Il manque dans les deux cas les procédés de puissance publique. Par contre, dès que ceux-ci interviennent, il y a juridiquement Service Public.

Mais existe-t-il un devoir pour l'Etat d'en venir là ? Ou bien, son devoir est-il de s'abstenir le plus longtemps possible d'une telle intervention, tout en suscitant,

guidant et contrôlant l'initiative privée ? Ces questions sous-entendent le problème philosophique de l'Etat, qui demeure en dehors de notre étude. Il nous suffit d'avoir précisé que l'Etat n'est vraiment autorisé par le Droit Naturel (Maurice Hauriou) ou par le « donné social » (Léon Duguit) ou par ce quelque chose de « tellement essentiel » dont parle M. Jèze, à faire cette intervention exorbitante dans l'activité privée que si se trouvent réalisées auparavant les deux conditions fondamentales dégagées par la jurisprudence, à savoir : d'abord, que le bien commun de l'ensemble des citoyens ou de l'ensemble d'une catégorie d'entre eux est en jeu, et, ensuite, qu'il y a lieu de procurer la satisfaction de ce bien commun indépendamment de préoccupations ou lucratives, ou étrangères à cette fonction même ¹.

Autrement dit, la civilisation n'est pas le moins du monde engagée à la multiplication des Services Publics et on peut très bien concevoir qu'elle progresse plus sûrement à l'aide des initiatives privées que par les entreprises de l'Etat. Mais il faut affirmer que là où la civilisation a besoin pour son progrès, devant les défaillances de l'initiative privée, ou devant des préoccupations trop étrangères à l'intérêt général, ou devant des visées trop particularistes, de l'intervention de l'Etat, celui-ci dès lors y est tenu, sauf à n'exercer ses pouvoirs qu'en vue seulement de cette civilisation à promouvoir. N'est-ce pas ce que Maurice Hauriou exprimait en ces termes : « Aucun nouveau Service Public, ne doit-être

1. Il faudra bien faire la part à des applications d'une autre sorte pour justifier les monopoles « fiscaux », tels que ceux des tabacs ou des allumettes. Mais le Droit Administratif n'a pas achevé son évolution. Ces monopoles fiscaux pourraient bien être exclus des Services Publics proprement dits.

créé, même par le législateur, s'il n'y a pas une extrême urgence pour la police de la cité »¹. Autrement dit encore, le pouvoir d'organiser des Services Publics doit correspondre précisément à *l'idée de service*.

Concluons, avec le Doyen Hauriou : « Cette idée est celle du Service Public. Elle a commencé par être l'idée du service du roi, pour devenir ensuite celle du service public. L'essentiel, c'est que ce soit l'idée de servir, de rendre service au lieu d'être celle de pressurer et d'opprimer qui est trop facilement la tentation du pouvoir. Utiliser le pouvoir politique, qui est premièrement pour la domination, pour en retirer une sorte de sous-produit qui sera le service rendu au public, telle est l'idée qui anime l'organisation administrative de puissance publique, qui devient l'esprit de sa hiérarchie et la consigne de ses agents »². L'application de cette idée de Service Public à l'enseignement d'Etat va nous aider à prendre une pleine conscience de la définition même du Service Public.

§ 3. — Enseignement et Etat.

Le droit d'enseignement de l'Etat

Nous voici plus à l'aise pour revenir à notre question de principe et nous demander si l'Enseignement donne lieu à un Service Public. Il semblera tout de suite plus opportun, devant les divergences que nous venons d'en-

1. M. Hauriou, *Précis de Droit Administratif*, 11^e édit., 1927, p. 18.

2. *Id.* et *ibid.*, p. 11 et 12. Dans la 12^e édit. André Hauriou a développé ces idées sous l'angle de la notion d'utilité publique. La pensée reste la même. Cfr. d'intéressantes remarques dans Bernard Gény, *La collaboration des particuliers avec l'Administration*, Paris 1930, p. 49 et 50. La thèse de M. Pierre Laroque sur *Les usagers des services publics industriels*, Paris 1933, est également très représentative de cette doctrine.

visager, de se demander si l'Enseignement entre dans le ressort des activités de l'Etat et à quels titres. Sans doute demeurons-nous encore au carrefour des idées générales, mais il le faut bien pour situer le sujet.

Le besoin d'être enseigné est un besoin individuel commun à tous les hommes et, dès lors, la fonction d'enseigner présente un intérêt public incontestable. L'Etat manquerait certainement à ses devoirs qui ne se préoccuperaient pas de savoir si cette fonction est effectivement assurée, de façon régulière et constante, en faveur de tous ceux qui ont besoin d'être instruits. De là son droit de regard sur l'activité en ce sens des initiatives privées. Il y va du bien commun, puisque l'ensemble des citoyens et chacun pris individuellement y est intéressé et pour un bien essentiel de sa vie, pour ce bien primordial qui est l'acquisition du savoir ; puisque également chaque profession, chaque organisation sociale, sont intéressées à se recruter dans un milieu d'hommes instruits et aptes à les servir utilement.

Mais l'Etat lui-même recrute ses fonctionnaires dans le même milieu. Son intérêt se double du devoir où il est d'assurer aux fonctions publiques le meilleur rendement et, par conséquent, de pourvoir à ce que les aptitudes de ses administrateurs et de ses agents soient le plus possible garanties. Son droit de regard s'accompagnera donc, en l'espèce, d'un droit de contrôle très strict. Et comme les intérêts qui sont confiés aux fonctionnaires, peuvent dans certains cas, exiger une compétence technique très spéciale, ainsi pour les officiers, l'Etat a naturellement le droit de se réserver de la donner et de créer des écoles à cet effet ¹. La seule limite

1. Il est curieux de remarquer que l'expression « Service Public » a

à son pouvoir discrétionnaire sur ce point est celle que pose l'art. 6 de la *Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen* sur l'égale admissibilité de tous les citoyens à toutes dignités, places et emplois publics, selon leur capacité et sans autre distinction que celle de leurs vertus et de leurs talents ¹. En d'autres termes l'accès de ces écoles spéciales de l'Etat n'aura d'autre condition que celle du savoir ou de l'aptitude au savoir.

L'Etat ne peut-il pas aussi bien créer des écoles d'enseignement général de quelque ordre que ce soit ? Jouit-il par lui-même du droit d'enseigner ? On ne voit pas au nom de quel principe on le lui refuserait. Il suffit de remarquer, comme nous l'avons déjà fait, que la fonction d'enseigner se place, du point de vue de l'enseignant, dans le prolongement du droit de penser et d'exprimer librement sa pensée.

La question de l'Enseignement se présente, en effet, constamment sous ce double aspect : le besoin d'être enseigné, ou le droit de recevoir l'enseignement qui appartient à celui que la société doit mettre à même d'accomplir sa vie d'homme ; mais, par ailleurs, aussi, le droit d'enseigner et de répandre ce que l'on tient pour vrai et bienfaisant, sauf le respect de l'ordre public et des bonnes mœurs. Il nous semble que le premier aspect est primordial et qu'il commande la question de l'En-

été employée pour la première fois dans un texte officiel à propos de l'Enseignement pour désigner ce genre d'écoles. Service Public signifie, dans ce cas : Service de l'Administration. Cfr. Loi du 3 brumaire an IV, (25 octobre 1795).

1. *Déclaration*, art. 6 : « La loi est l'expression de la volonté générale. Tous les citoyens ont droit de concourir personnellement ou par leurs représentants à sa formation. Elle doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse. Tous les citoyens étant égaux à ses yeux sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics, selon leur capacité et sans autre distinction que celle de leurs vertus et de leurs talents ».

seignement. Car le droit d'enseigner n'est, en définitive, qu'une modalité de la liberté de penser et du droit d'exprimer librement sa pensée, tandis que le besoin d'être instruit a quelque chose de fondamental et d'irréductible. Le droit d'enseigner ne s'entend que par rapport à ce besoin qui le sollicite et en même temps le limite. Le droit d'enseigner ne saurait être primordial, sans quoi il supposerait, en contre-partie, l'obligation de l'ignorance, si nous adoptons du moins cette définition normale de la fonction d'enseigner que nous avons posée au début de notre étude, à savoir : la fonction d'instruire ou le fait de diriger quelqu'un dans l'acquisition de la science ou d'un degré de science dont il est dépourvu. Hors de l'ignorance, il reste place pour la communication de la pensée et l'exercice d'une liberté individuelle essentielle, mais non plus pour le droit d'enseigner proprement dit. Toutefois, au sens large et puisque le renouvellement des générations humaines restitue sans cesse une raison d'être à l'enseignement, quiconque, individu ou collectivité, est apte à posséder une doctrine ou à promouvoir un idéal détient le droit de l'exposer en public et, en ce sens, jouit du droit d'enseigner. L'Etat tout comme un autre.

On peut objecter, il est vrai, que l'Etat n'est pas apte à posséder une doctrine ni à promouvoir un idéal, que ce n'est pas son rôle et qu'il n'a aucune intervention de cet ordre à tenter puisque sa puissance et les pressions qu'elle entraîne fausseraient dès son début la loyauté de son enseignement. Mais l'Etat peut, parmi ses fonctionnaires, spécialiser un personnel d'enseignement et lui confier la tâche, non pas d'élaborer une doctrine *sui generis*, sans souci de la vérité, mais d'exposer le

vrai en chaque matière, le vrai tel qu'il est accessible, dans l'ordre de la nature, à tout individu, à toute collectivité. Sa puissance, dont il peut assurément abuser, peut tout autant servir au progrès du vrai et du bien¹.

Reste enfin le motif par excellence de l'intervention de l'Etat en matière d'Enseignement : la suppléance de l'initiative privée. Parce que le besoin d'être instruit est commun à tous les hommes à leur naissance et que, par suite du renouvellement des générations humaines, ce besoin est constant dans la masse d'une population, la fonction d'enseigner elle aussi doit être exercée en vue de ce besoin sur tous les points du territoire et de manière continue, régulière, impartiale. Ajoutons que cette fonction, à cause du bien vraiment essentiel qu'elle procure à l'individu, doit être très particulièrement mise à l'abri de ce qui pourrait la détourner de sa mission, soit pour des raisons de lucre, soit pour des raisons de parti, soit pour toute autre cause. De sorte que l'initiative privée appellera l'intervention de l'Etat, non seulement si elle défaille et manque sur quelque point du territoire ou à quelque degré de l'échelle du savoir, mais également si elle excède, mêlant à la fonction d'enseigner des vues et des recherches qui lui sont étrangères et ne peuvent que lui nuire et la détourner de son caractère essentiel, à savoir le désintéressement de tout objet qui n'est pas le vrai et le bien.

Ici, nous n'échappons pas au problème des rapports de la fonction d'enseigner et de l'autorité familiale,

1. Dans sa VII^e Lettre « Sur la question scolaire » (*Semaine Religieuse de Paris*, 14 novembre 1931), S. E. le Cardinal Verdier, Archevêque de Paris, qui se place dans l'ordre surnaturel et parle du point de vue de la foi, fait de suggestives remarques à ce sujet. Ces lettres ont paru en brochure, Paris, Beauchesne 1934.

problème que nous trouverons sous-jacent tout au long de notre étude et auquel nous consacrerons un chapitre spécial. Car le besoin d'être instruit, qui nous paraît commander la question de l'Enseignement, est, à l'origine, un besoin de l'enfant, c'est-à-dire, d'un être qui n'en a point conscience lui-même et qui est dans l'impossibilité d'en obtenir satisfaction par une démarche personnelle. Dès lors, qui est chargé d'interpréter le besoin de l'enfant et de diriger sa formation intellectuelle ?

Notre Code civil français en donne la charge et l'autorité à la famille. Attribut de la puissance paternelle, le devoir d'éducation suit le droit de garde : art. 374-383 du Code civil, et trouve sa sanction dans l'art. 1384 du Code civil, qui rend le père responsable des actes de son fils mineur. La loi du 24 juillet 1889 sur la déchéance paternelle est un autre mode de sanction. De même, dans le cas de divorce ou de séparation, le contrôle judiciaire. La puissance paternelle n'est pas de l'ordre des libertés individuelles, c'est un pouvoir tout à fait primordial. Les libertés individuelles s'entre-croisent mais ne se hiérarchisent pas. Ici, il y a pouvoir sur quelqu'un, pouvoir du père sur l'enfant. Si bien que ce droit est incontestable et inaliénable. Toute convention contraire devrait être réputée non écrite. La jurisprudence est aussi formelle que le Code : (Cf. Bordeaux, 26 janvier 1913, S., 1914-2-79 et Paris, 3 janvier 1917, D., 1917-2-37) ¹.

Nous aurons l'occasion de revenir sur ces données, mais il suffit de marquer, d'ores et déjà, que la famille est considérée comme possédant un droit propre, indé-

1. René Gilles, *Les droits du père de famille dans l'enseignement*, Thèse Droit Paris, 1920.

pendamment de la société ou de l'Etat. Il n'y a pas lieu d'ailleurs d'accentuer l'idée de puissance paternelle. On pose parfois cette étrange question : A qui appartient l'enfant, à la famille ou à l'Etat ? C'est une question bien mal posée : « A vrai dire, il n'appartient à personne, répond avec beaucoup de réalisme et de psychologie, S.E. le Cardinal Verdier, dans sa Première Lettre sur la question scolaire. Il est fils de Dieu, il a une destinée éminemment personnelle. A travers ses impuissances et ses obscurités, il s'achemine constamment vers cet état où il sera maître conscient et libre de ses actes, où il sera *sui juris*. Sans doute pendant qu'il est enfant, il n'est qu'un homme en formation, mais il est un homme. D'ailleurs, son enfance même ne sera pas encore achevée, que déjà il prendra une à une quelques rênes de sa vie. Dès l'âge de raison, ne doit-il pas revendiquer la plus sacrée des libertés, celle de sa conscience ? ¹ »

Mais cet enfant n'en est pas moins incapable de gérer ses intérêts. A qui appartient cette gérance ? Voici la vraie question. La nature répond d'emblée. Les parents sont désignés pour cette tâche par la constitution même de leur être, autant physiologique que psychologique. Il y a une orientation réciproque des parents vers l'enfant, de celui-ci vers ses parents. « On dirait, à n'écouter que la nature qu'ils sont les uns pour les autres le terme obligé de leur activité, de leur amour et de leur vie. Oui, le père et la mère posent dans l'enfant les fondements de sa vie humaine, non seulement quand ils lui donnent le sang qui porte avec lui tant et tant de prédispositions, tant de tendances, mais peut-être plus encore

1. *Semaine Religieuse de Paris*, 8 novembre 1930. Cfr. la Conférence de M. Jean Guittou à la *Semaine Sociale de Reims* de 1933, Compte-rendu, Paris-Lyon, 1934.

par cette communauté de vie familiale, si intime et si continue où l'intelligence, la volonté, le cœur, la sensibilité du père et de la mère, s'impriment dans l'âme de leur fils par les paroles, les gestes, les exemples, la vie toute entière. On dirait qu'après la génération, qui a donné à l'enfant la vie du corps, une deuxième génération, et celle-ci plus belle, plus longue, plus spirituelle, lui donne la vie de l'âme. Du sein maternel, dit excellemment Saint-Thomas, l'enfant passe au sein du foyer. L'œuvre du foyer serait-elle donc aussi intime, aussi universelle que celle du sein maternel ? »¹. Voilà bien ce qui fait des parents les gérants-nés des intérêts de l'enfant, en matière d'enseignement plus encore qu'ailleurs.

Cependant, l'Etat possède sa part de cette gérance, soit qu'il se trouve en présence de familles incapables ou indignes d'assurer leur fonction et qu'il prenne dès lors la défense des intérêts de l'enfant, soit qu'il intervienne au nom du bien commun, auquel cet enfant devra un jour sa collaboration, en vue d'en préparer le rendement le plus efficace. Pourquoi l'Etat n'ouvrirait-il pas des écoles avec cette double intention : premièrement, suppléer aux défaillances des familles en vue de l'intérêt personnel de l'enfant ; deuxièmement, présenter un modèle de programme et d'organisation scolaires, conçus en fonction du rendement le plus favorable au bien général de la société ?

Ainsi donc, nous reconnaissons déjà à l'Etat le droit de regarder et de contrôler si l'initiative privée apporte au besoin d'enseignement la satisfaction totale, continue, régulière et impartiale qui s'impose ; le droit d'organiser

1. Cardinal Verdier : *ibid.*

en toute indépendance ses écoles de fonctionnaires ; le droit d'ouvrir même des écoles d'enseignement général, qu'il s'agisse d'exercer son droit propre d'enseigner ou de suppléer les familles défaillantes dans leur devoir d'élever l'enfant, ou, enfin de présenter un type d'enseignement considéré comme le plus favorable au bien de la nation. Il pourra même arriver qu'un Etat mette en œuvre, au contentement de tous, un enseignement général à tous les degrés, qui ne s'explique par rien d'autre, comme le remarque finement le R. P. Yves de la Brière, que « par une délégation bénévole des familles elles-mêmes. Puisque ce régime scolaire rencontre l'acquiescement général des milieux pour lesquels il est institué, puisque les familles ne s'y trouvent pas lésées dans leurs préoccupations d'ordre moral et spirituel, on doit conclure que, vu l'état des esprits et des mœurs, les familles approuvent et adoptent ce régime et lui accordent leur confiance, leur délégation et leur investiture ¹ ».

On ne peut nier, par conséquent, que l'Enseignement soit bien du ressort des activités de l'Etat. Chacun est d'accord là-dessus. Sa Sainteté Pie XI résume excellemment cette unanimité, quand il écrit dans son Encyclique sur l'Education : « L'Etat peut exiger et, dès lors, faire en sorte que tous les citoyens aient la connaissance nécessaire de leurs devoirs civiques et nationaux, puis un certain degré de culture intellectuelle, morale et physique, qui, vu les conditions de notre temps, est vraiment requis par le bien commun ² ».

1. Yves de la Brière, *Comment concilier autorité et liberté*, Paris, Flammarion, 1929, p. 87-88.

2. S.S. Pie XI, Encyclique : *Rappresentanti in terra*, 31 décembre 1929, traduction in la *Documentation Catholique*, n°s 507-508, 15-22 févr. 1930, col. 400, *in fine*.

§ 4. — Enseignement d'Etat et Service Public.

Toutefois, est-il nécessaire que l'Enseignement donné dans les Ecoles d'Etat soit institué en Service Public proprement dit ?

a) *Service Public n'équivaut pas à monopole.*

Une équivoque est ici à éviter tout d'abord. L'institution d'un Service Public n'est aucunement équivalente à l'institution d'un monopole. La doctrine et la pratique sont constantes à cet égard. A vrai dire, cette question des rapports du Service Public et du monopole est encore très mal élaborée en Droit Public français. Mais, néanmoins, il n'y a pas de doute sur la distinction fondamentale à faire entre l'idée de Service Public et l'idée de monopole.

Le Doyen Duguit écrit dans son *Traité de Droit Constitutionnel* : « Il n'est pas inutile de faire observer que le caractère de Service Public n'implique pas le monopole au profit des gouvernants et de leurs agents et que certaines activités, tout en pouvant être librement exercées par les particuliers, sont l'objet de Services Publics dans la mesure où elles sont exercées par les gouvernants ou par leurs agents »¹.

Maurice Hauriou le remarquait déjà dans ses *Principes de Droit Public* : « Il faut affirmer ici comme partout le principe de la liberté, tout ce qui n'est pas défendu est permis, par conséquent tout ce qui n'est pas formellement monopolisé en fait de service à rendre au public

1. Léon Duguit, *Traité de Droit Constitutionnel*, 3^e édit. en cinq volumes Paris 1928 (t. II, p. 63).

est libre ». Et le Doyen de Toulouse semblait bien incliner, et c'est notre conviction, à concevoir un particulier obstacle à la monopolisation dès là qu'une des libertés individuelles fondamentales entrerait en jeu. Il citait d'ailleurs des interventions de la liberté jusque dans le régime des services les plus monopolisés, comme ceux de la défense militaire, de la justice et de la répression des infractions. Enfin, il prévoyait, et Duguit devait faire sienne cette vue si juste, que toute monopolisation allait à recréer de la liberté, à cause des trop nombreuses interventions dues aux agents, dues aux usagers, qu'elle est bien obligée d'admettre : « Quand l'Administration de l'Etat a monopolisé trop de services, ce sont ses propres agents qui se chargent de les démonopoliser, c'est à l'intérieur même du service qu'il se recrée de la décentralisation »¹. Et Maurice Hauriou précisément appliquait cette observation au domaine de l'Enseignement.

M. G. Jèze, sur cette question, renvoie au *Précis de Droit Administratif* d'Hauriou, en notant que si la création d'un monopole d'exploitation est un signe très précieux pour témoigner qu'une activité administrative constitue un Service Public, toutefois, comme l'écrit Hauriou, « cette condition n'est pas essentielle »².

Il est indispensable de bien dissocier ces deux institutions : Service Public et monopole, parce que facilement certains milieux intellectuels se laisseraient entraîner à les rendre équivalentes. C'est le cas, par

1. Maurice Hauriou, *Principes de Droit Public*, 2^e édit., Paris, 1916, p. 752-756.

Cfr., L. Duguit, *Traité*, t. II, p. 66-67.

2. G. Jèze, *Les principes généraux du Droit Administratif*, 3^e édit., Paris 1930, t. II, p. 21. Cfr. Hauriou, 9^e édit., p. 44, 12^e édit., 1933, p. 67.

exemple, de la motion du Syndicat National des Instituteurs au Congrès d'août 1927 quand elle affirme pour exiger le monopole : « que l'éducation, suivant l'évolution de la société, tend de plus en plus à devenir un grand Service Public »¹. Mais c'est peut-être aussi le cas, assez imprudemment, des amis de la liberté, lorsque s'élevant contre les interventions de l'Etat, ils parlent tout aussitôt de monopole. Il y a, au contraire, grand intérêt à laisser à ces termes techniques leur signification juridique exacte et à bien asseoir ses revendications sur ce terrain du droit.

b) *L'aspect technique des Services Publics
n'est pas primordial.*

Le glissement de la pensée vers cette assimilation des Services Publics à des entreprises d'Etat très accentuées a été facilité par tout un mouvement d'idées et de théories qui se sont fait jour après la guerre en vue d'un prompt rétablissement des affaires publiques. Il apparaissait que l'ensemble des activités sociales devait tendre à une réorganisation, de l'humanité en général et de chaque nation en particulier, capable de procurer un rendement intense de valeurs et d'aptitudes qui restitueraient rapidement au monde l'équivalent des richesses détruites du fait de la guerre. Il semblait, du même coup, possible d'assurer scientifiquement le progrès de la civilisation. Les systèmes de rationalisation et d'agencement technique prirent dès lors une extrême importance. On les appliqua à l'idée et au rôle de l'Etat conçu comme une organisation technique aux multiples interventions².

1. *Le Peuple*, 7 septembre 1927.

2. Cfr. l'intéressante mise au point de ces idées qu'a donnée M. P. Du-bois-Richard, *L'Organisation technique de l'Etat*, Paris, 1930.

Les progrès que faisaient, d'autre part, le syndicalisme ou plutôt les théories syndicalistes, les interventions retentissantes du syndicat des fonctionnaires des finances au moment de la crise du franc et les revendications des personnels techniques de l'Administration afin de dire leur mot sur l'organisation de l'Etat et de ses services, entraînaient encore davantage l'opinion à considérer les Services Publics surtout sous leur aspect technique, et à se demander si l'Etat y intervenait suffisamment. D'autant plus que l'exemple de la Russie et de l'Italie affirmaient, dans le même temps, un ordre public d'une conception exclusivement interventionniste, où l'Etat prenait en main tous les leviers de commande.

L'esprit doit donc se mettre en garde également contre ce concept trop étroit des Services Publics aperçus sous leur unique modalité technique. Un service public est bien, en effet, une entreprise et une organisation qui doivent aboutir à la meilleure utilité pratique pour le public ; l'idée de service, nous l'avons souligné, est la raison d'être du service public. Cependant, il ne faut pas négliger l'aspect juridique, le sens juridique de l'institution de service public. Car, si les commodités des Services Publics tiennent à leur agencement technique, leur légitimité et la garantie même des services qu'ils procurent tiennent à ce qu'ils sont des institutions du droit.

c) L'organisation juridique est l'essentiel.

Cette observation vaut précisément pour répondre à la question laissée plus haut en suspens : Est-il nécessaire que les Ecoles d'Etat soient instituées en Service Public proprement dit ? Assurément, répétons-le, la civilisation comme telle n'est pas engagée, le progrès

n'est aucunement lié au développement des Services Publics. Nous avons même remarqué avec le Doyen Hauriou qu'un excès dans la multiplication des interventions de l'Etat recréerait nécessairement de la liberté.

Rien n'empêche de concevoir que l'Etat fonde des écoles spéciales ou bien des écoles d'enseignement général dans le même esprit qu'il a fondé la manufacture de Sèvres ou celle des Gobelins, soit pour satisfaire à des utilités techniques qui lui sont propres, soit pour suppléer ici ou là l'initiative privée défaillante, soit pour donner un modèle aux institutions privées. N'ayant pas en vue la satisfaction totale du besoin d'instruction et n'utilisant pas les procédés de puissance publique, ces écoles nous mettraient en présence d'entreprises d'Etat, mais non d'un Service Public.

Toutefois, si l'on envisage un plus grand développement de l'instruction publique donnée par l'Etat, s'il est amené à prendre en charge le service de l'instruction dans son ensemble, pour répondre à cette évolution des esprits qui porte à chercher dans de vastes organisations collectives des commodités que les entreprises privées ne peuvent présenter au même degré, et, si l'Etat, en conséquence, use des droits de puissance publique, on doit se demander s'il n'y a pas grand avantage à ce que ces interventions de l'Etat soient aussitôt saisies par le droit au lieu de rester abandonnées aux incertitudes de l'arbitraire politique.

Parce que la question de l'Enseignement est une question essentiellement disputée et qui provoque, à juste titre, étant donnée son importance, des susceptibilités particulièrement pointilleuses, parler de service public à propos de l'Enseignement, c'est déjà sembler prendre

parti en faveur de l'Etat au détriment des droits de la liberté. Il n'en est rien. C'est tout simplement, pourvu que l'on utilise les mots dans leur vrai sens, prendre parti pour le droit. Or, le droit est favorable à tous, mais particulièrement à la liberté qu'il sauvegarde.

Envisager l'Enseignement comme Service Public, c'est marquer, sans doute, le droit de l'Etat, mais c'est affirmer, également et bien plus encore, le droit de cette fonction que l'Etat assume, à être gérée correctement, et le droit des usagers à être protégés juridiquement, si ce service n'est pas correct, et, c'est affirmer encore le droit du personnel et le droit même de la collectivité, pour autant qu'ils sont en jeu, à être respectés et défendus. C'est admettre les interventions des gouvernants, mais c'est revendiquer en même temps les interventions du juge et, au besoin, des sanctions contre l'Etat lui-même ou contre ses agents.

Nous réservons entièrement la philosophie que l'on peut avoir de l'Etat enseignant. Mais si les choses se passent de telle sorte que la majorité des familles d'un pays donné se déchargent bénévolement sur l'Etat du soin d'instruire leurs enfants, à coup sûr il est urgent de se rendre compte dans quelles conditions juridiques l'Etat leur rend ce service. L'Enseignement doit-il être un service public ? La question est théoriquement discutable, là où les circonstances historiques n'ont encore rien engagé. Mais là où, de fait, l'Etat assure pour une grande part l'enseignement, il est certes infiniment souhaitable que son intervention se revête de cette discipline juridique que comporte en Droit Administratif français l'institution de Service Public.

M. G. Jèze ne va-t-il pas jusqu'à définir le Droit

public et administratif : « l'ensemble des règles relatives aux Services Publics »¹. Sans doute une telle définition, prise à la lettre, rendrait-elle trop étroit le contenu du Droit Administratif. A côté de l'idée de service, certes capitale, si l'on considère qu'elle « concrétise », comme l'écrit M. André Hauriou, la fonction administrative de l'Etat, il paraît sage de maintenir l'idée d'ordre public qui représente la fonction la plus immédiate de l'autorité ou de la puissance publique. Mais, quoi qu'il en soit de cette philosophie du bien commun, il reste que le Droit Administratif et le Droit Public français, sont pour leur plus grande part, une doctrine juridique des Services Publics.

Ainsi, la notion de Service Public est essentiellement une notion de droit, l'établissement d'un Service Public est l'organisation d'une institution essentiellement juridique, entraînant des conséquences elles-mêmes tout entières de l'ordre du droit, soumise dès lors, non seulement à une moralité théorique, mais à une moralité sanctionnée par des recours contentieux et une protection judiciaire très largement entendue.

Il paraît d'autant plus opportun de souligner cet aspect juridique des services publics dans les cas où de multiples intérêts se juxtaposent comme il en est pour l'Enseignement, et où les manifestations des polémiques risquent de brouiller les notions maîtresses. Cela apparaîtra en plus grande lumière à mesure que nous précisons quelles sont les conséquences juridiques du fait de Service Public.

1. G. Jèze, *Principes*, I, p. 1.

§ 5. — Conséquences juridiques du fait de Service Public

L'institution d'un service public est en principe l'application d'un régime juridique de Droit Public à la satisfaction régulière, continue, impartiale, d'un besoin d'intérêt général.

Remarquons tout de suite qu'il s'agit d'un régime de Droit Public. De là, l'intervention de théories et de règles juridiques spéciales, de procédés spéciaux, de là encore une spécialisation du juge qui n'est pas le juge du Droit Commun, mais qui est le juge administratif. Les intérêts particuliers doivent s'incliner devant l'intérêt général. La force publique peut être employée à cet effet. De même qu'elle se manifeste dans la prérogative de l'action d'office et dans le droit de réquisition. L'organisation pratique du Service Public, bien que sa création soit due à la loi, est laissée à l'arbitraire de l'Administration. De plus, cette organisation est modifiable à tout instant sans qu'il soit admis d'opposition judiciaire provenant des usagers ou du personnel, c'est-à-dire, que la situation des usagers et celle des agents permanents d'un service public sont statutaires ou réglementaires et non pas contractuelles. Les taxes ou perceptions pécuniaires, s'il y en a d'établies, s'imposent également d'office et ne sont pas discutables contractuellement. Le régime du domaine public, de la comptabilité publique, des travaux publics, des actes et des contrats administratifs, est le régime prédominant. Et enfin, la responsabilité du patrimoine affecté au service et celle des agents sont soumises à des règles spéciales. La main-mise de ce droit exceptionnel

qu'est le Droit Public est évidente, mais c'est toujours celle du Droit.

La preuve très forte en est donnée dans ce fait que c'est grâce à la notion de Service Public que le Conseil d'Etat a construit la jurisprudence dans laquelle il a dégagé la notion de responsabilité de l'Etat et celle de faute administrative, et, dans laquelle il a lié étroitement l'opération de Service Public et le contentieux de pleine juridiction. « Lentement, graduellement, cette donnée s'est établie que l'exécution du Service Public était une opération juridique, ce n'était pas sans doute une opération du commerce juridique ordinaire, mais c'en était une d'un commerce juridique spécial »¹. Le résultat de cette logique fut d'amener le juge à engager la responsabilité des Administrations pour « faute de service » et à condamner l'Etat à des dommages intérêts. Pour se rendre compte de l'importance de ce résultat il faut se rappeler que, en 1899 encore, le Conseil d'Etat invoquait « qu'il est de principe que l'Etat n'est pas, en tant que puissance publique, responsable de la négligence de ses agents »².

Une autre preuve du régime juridique né de la notion du Service Public nous semble se dégager du caractère *d'impersonnalité* ou de *généralité impersonnelle* que M. G. Jèze a si fortement exprimé dans son analyse des *Règles essentielles des services publics*³. C'est le principe de l'égalité des individus devant les services publics. Dès là qu'ils remplissent certaines conditions fixées d'une

1. Cfr., Maurice Hauriou, notes sous Conseil d'Etat, 10 et 17 février 1905-*Greco et Auxerre*, S., 1905-3-113 ; in *J. A.*, I, p. 529 ; et Conseil d'Etat 29 février 1908. *Feutry*, S., 1908-3-97 ; in *J.A.*, I, p. 585.

2. Conseil d'Etat, 13 janvier 1899, *Lepreux*, S., 1900-3-1.

3. G. Jèze, *Principes*, 3^e édit., t. III, 1926, 20 et suiv. avec citations et résumés des arrêts de principes rendus par le Conseil d'Etat.

manière générale et impersonnelle, les usagers ont droit aux prestations à fournir par l'Administration. Le contenu de ces prestations et leurs modalités sont pareillement fixées en dehors de toute acception de personnes. Et s'il y a lieu à des redevances elles sont égales pour tous. Ce caractère d'impartialité donne, on le comprend, une prise très vigoureuse aux réclamations contentieuses des usagers. Il garantit l'accomplissement correct de la fonction, parce qu'il donne à cette fonction même le primat sur toute autre intention qui pourrait se mêler à la conduite d'un Service Public. La fonction est l'idéal. La moralité de la fonction devient vraiment la loi de l'activité gouvernementale et de l'autorité administrative puisque tout manquement peut subir la sanction des recours pour excès ou pour détournement de pouvoir.

Enfin, nous croyons devoir noter un troisième aspect de la discipline juridique dont la notion de Service Public revêt l'activité administrative, dans le fait que tout Service Public devient, dès qu'il est organisé, chose du public. Tant que l'Etat n'a pas mis en œuvre, même sur injonction de la loi, un Service Public, il n'est passible d'aucune obligation juridique vis-à-vis des particuliers. Egalement d'ailleurs, garde-t-il toute son indépendance et sa prérogative de souveraineté quant aux modifications apportées à la marche des Services Publics, fût-ce pour les supprimer. Cependant, comme le remarquait d'un autre point de vue Maurice Hauriou, « du moment que les Services Publics sont établis et fonctionnent régulièrement depuis un certain temps dans un pays, ils deviennent un élément de la vie civile »¹.

1. Maurice Hauriou, *Précis de Droit Administratif*, 11^e édit., 1927, p. 17 en note.

Ils créent autour d'eux une clientèle, le groupe des usagers, de ceux qui ont un intérêt légitime, (expression consacrée par la jurisprudence), à la bonne marche et à l'amélioration du service. Et il s'ensuit un ensemble de contrôles et de collaborations qui sans permettre à la notion de « droits acquis » de jouer expressément, enveloppent néanmoins le Service Public d'une vitalité juridique toujours plus intense. D'autant même qu'en raison des relations internationales, multipliées aujourd'hui, il se produit un agencement et une correspondance des services analogues dans les diverses nations, qui tendent eux aussi à maintenir l'activité administrative dans le sens de la fonction.

En résumé, pour nous, *le Service Public se définit comme l'organisation juridique des droits et des obligations qui résultent de l'application des prérogatives et des ressources de la puissance publique à la satisfaction d'un besoin d'intérêt général.* Lorsque l'Etat moderne entreprend de donner sous forme de Service Public satisfaction à un besoin d'intérêt général, il se soumet aussitôt à l'application d'un régime juridique qui étend toujours davantage ses ramifications et son emprise. L'Enseignement considéré comme Service Public nous présente une illustration suggestive et très constructive de ces idées générales.

CHAPITRE II

L'emprise du Droit sur l'Enseignement d'État par l'idée du service public

En tant qu'il est une organisation d'études, tendant à satisfaire le besoin d'instruction, l'Enseignement peut être envisagé à différents points de vue.

Celui qui enseigne y verra, s'il est un particulier, un prolongement et une manifestation de la liberté de penser et d'exprimer sa pensée, ou, tout simplement, peut-être une entreprise lucrative.

S'il est une organisation religieuse ou doctrinale, il y verra le moyen de communiquer sa foi et son idéal.

S'il est une corporation ou un syndicat, un procédé de recrutement et de perfectionnement professionnel.

S'il est l'Etat, il pourra considérer, d'abord, l'utilité de l'Enseignement pour le recrutement de ses fonctionnaires, tel le législateur du 3 Brumaire an IV, instituant les « écoles spéciales » qui déclare : « La République entretient des écoles relatives aux différentes professions uniquement consacrées au Service Public et qui exigent des connaissances dans les sciences et dans les arts »¹.

1. Alain Petit, *L'Evolution de la législation française en matière d'enseignement*, thèse de droit, Paris, 1924, p. 18.

Il ne lui échappera pas que l'Enseignement peut être un actif instrument de gouvernement et de police, ce qui fut pour une large part la conception de l'Empire et de la Restauration. Napoléon déclarait au Conseil d'Etat en mars 1806 : « Tant qu'on n'apprendra point dès l'enfance s'il faut être républicain ou monarchiste, catholique ou irréligieux, l'Etat ne formera pas une Nation : il reposera sur des bases incertaines et vagues, et il sera constamment exposé aux désordres et aux changements ». Il disait que son but principal était : « d'avoir un moyen de diriger les aspirations politiques et morales »¹.

A d'autres époques, au contraire, l'Etat fera prédominer le souci du bien commun et tiendra compte principalement du droit et des intérêts des usagers. La Révolution conçut de la sorte l'Enseignement. Dès la Constituante, au titre I de la Constitution du 3 septembre 1791, nous lisons : « Il sera créé et organisé une Instruction Publique commune à tous les citoyens et gratuite à l'égard des parties d'enseignement indispensables à tous ». La Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen du 24 juin 1793 précise cette tendance : « L'instruction est le besoin de tous. La société doit favoriser de tout son pouvoir les progrès de la raison publique et mettre l'instruction à la portée de tous les citoyens ». (Art. 22).

Il n'y a Service Public, au plein sens juridique du mot, qu'à ce dernier point de vue². Un Service Public ne se comprend en effet, que s'il donne satisfaction à un besoin d'intérêt général d'une manière plus favorable que le

1. Petit, *op. cit.*, p. 31.

2. Il existe des Services Publics d'ordre fiscal, (tabac, allumettes) qui correspondent peu à cette notion juridique du Service Public. L'évolution du droit administratif pourra bien démontrer qu'elle ne s'applique, en effet, aucunement à eux.

régime de l'entière liberté des initiatives privées, notamment quant à la régularité, à la continuité et à l'impartialité. Régularité et continuité s'entendent de soi : nous avons vu que la jurisprudence du Conseil d'Etat tient que la continuité est de l'essence du Service Public. Mais l'impartialité traduit encore davantage l'esprit qui anime l'organisation d'un Service Public : signifiant, à la fois, que le service doit donner satisfaction à la généralité de tous les intéressés, et qu'il doit exclure tout parti-pris dans son fonctionnement. Ces règles ne visent évidemment pas l'intérêt des gouvernants, ou du parti au pouvoir, ni même l'intérêt de l'Etat, comme tel, sinon en ce que l'Etat bénéficie lui-même de ce bien commun dont il a la charge. La préoccupation lucrative, elle-même, est le plus souvent absente de l'institution des Services Publics, comme si la gratuité devenait un supplément de garantie de l'impartialité. En tout cas, la prédominance de l'intérêt du public est certaine, assurée qu'elle est par un régime juridique proprement dit.

Trouvons-nous ce régime juridique effectivement appliqué à l'Enseignement ? Nous voyons bien l'Etat se mêler amplement de régir les études de ses sujets. Mais peut-on affirmer et faire la preuve qu'il s'en occupe en vue du bien commun, dans l'intérêt du public, avec un entier désintéressement de ce qui n'est pas la fonction même et son exercice le plus correct, acceptant, en conséquence, tout un système de contrôles juridictionnels et, au besoin, de sanctions ?

Ce qui permet de poser la question et d'élever le doute, c'est que la situation de l'enseignement est solidaire de tout un passé historique. Même à ne pas tenir compte des polémiques, légitimes ou non, soulevées autour de

l'école, que nous avons écartées dès le début de notre étude, il faut pourtant se rappeler que l'Enseignement n'a pas été organisé d'emblée, d'après les théories les meilleures des auteurs de Droit Administratif sur le Service Public. La notion de Service Public est, d'ailleurs, même aujourd'hui, incomplètement élaborée, nous l'avons vu, tandis que la question de l'Enseignement plonge bien loin dans le passé. A s'en tenir à son histoire depuis la Révolution, comment l'organisation de l'Enseignement ne garderait-elle pas jusqu'à nos jours la marque du régime que lui imprima Napoléon ? Car il dura depuis le décret impérial du 17 mars 1808, monopolisant tout l'enseignement au profit de l'Université d'Etat, jusqu'à la Monarchie de Juillet et à la loi du 28 juin 1833, sur l'enseignement primaire, première reprise de la liberté. Un grand nombre d'institutions de l'Enseignement public sont d'origine napoléonienne, c'est-à-dire qu'elles apparaissent comme fortement étatisées.

Aussi bien, le régime des Services Publics, s'il est juridique, n'en est pas moins toujours, nous l'avons souligné, un régime de Droit Public, à prédominance de théories et de règles juridiques spéciales et de procédés spéciaux, exorbitants du Droit Commun. D'où la nécessité de distinguer une double série de caractères juridiques, ceux qui dénotent les prérogatives de la puissance publique, et ceux qui garantissent, avec l'accomplissement correct de la fonction, l'intérêt des usagers¹. Nous diviserons donc ce chapitre en deux paragraphes.

1. M. G. Jèze a fait une application au service de l'Enseignement primaire des principes généraux du fonctionnement des Services Publics, *Les Principes*, t. III, Paris, 1926, p. 26. Nous suivons un plan différent, mais qui lui est redevable en beaucoup de points.

Nous étudierons, d'abord, la manifestation des prérogatives de la puissance publique et, ensuite, les recours pour la sauvegarde de l'intérêt de la fonction et des usagers.

§ 1. — Les prérogatives de la puissance publique

La manifestation des prérogatives de la puissance publique est si importante pour la définition d'un Service Public que nous avons vu M. Jèze tenir le fait des procédés de droit public pour la définition même du Service Public. La jurisprudence du Conseil d'Etat considère également que la faculté d'employer des dispositions exorbitantes du droit commun, dans une organisation privée tendant à satisfaire un besoin d'intérêt général, transforme cette organisation en Service Public ¹.

Nous avons donc à marquer pour l'Enseignement d'Etat, ces traits si caractéristiques où se reconnaissent les prérogatives de la puissance publique. Elles se ramènent à des pouvoirs de contrainte qui excluent les situations contractuelles, à des privilèges de juridiction et, enfin, à des pouvoirs de réquisition de ressources.

I. Pouvoirs de contrainte et exclusion des situations contractuelles

L'organisation des Services Publics obéit à des prescriptions, dont l'origine est nécessairement légale ou réglementaire. La conséquence en est que les intéressés eux-mêmes ne sont pas appelés, directement et comme tels, à fixer ces prescriptions ou leurs modalités avec les autorités administratives.

1. C. d'E. 23 déc. 1921. *Soc. gén. d'armement* et 23 mai 1924, *Soc. Les Affrét. réunis* S. 1926-3-10.

Le contrat est exclu. Il pourra bien retrouver une certaine application dans les Services Publics industriels concédés, tels que les services de transports, ou de distribution d'eau, de gaz, d'électricité, pour ce qui est de l'établissement des polices ou des traités particuliers. Mais, un principe constant dominera ces clauses elles-mêmes : le concessionnaire ne pourra introduire aucune stipulation contraire au cahier des charges et il ne pourra introduire que des stipulations nécessaires, ou au moins utiles, au bon fonctionnement du service¹. Dans les Services Publics généraux régis par l'Etat, tel l'Enseignement public, la situation des usagers est exclusivement réglementaire, soumise par conséquent au pouvoir de contrainte. En voici les diverses manifestations.

1° *L'organisation des études dans l'Enseignement public est fixée d'office.* — La loi et les règlements administratifs déterminent de la sorte *unilatéralement*, par *voie générale et impersonnelle*, les programmes, l'horaire des classes, les livres à utiliser, la discipline et les punitions scolaires, le temps des vacances, les conditions de recrutement, d'avancement et de discipline du personnel enseignant, ses grades et ses obligations ou ses droits.

« Il n'intervient pas, il ne peut pas intervenir, a écrit très heureusement G. Jèze, entre *tel* père et *tel* instituteur public, un contrat touchant le fonctionnement du Service Public pour *tel* élève »². Ces modalités conventionnelles peuvent, au contraire, très bien intervenir par rapport à l'Enseignement privé. Le principe de généralité ou d'impersonnalité des Services Publics s'y oppose

1. P. Laroque, *op. cit.*, p. 157 et suiv.

2. G. Jèze, *Principes*, t. III, p. 27.

dans l'Enseignement d'Etat. Les enseignements facultatifs eux-mêmes sont fixés réglementairement.

La jurisprudence a tiré de ce premier principe de curieuses applications.

La Chambre criminelle de la Cour de cassation a décidé que le fait pour certaines matières d'études, d'avoir été inscrites par les lois sur l'Enseignement à un quelconque programme scolaire, excluait du même coup ces matières de tout exposé public à des enfants d'âge scolaire, sauf qu'il y ait eu, au préalable, déclaration d'ouverture d'école. Ainsi, un prêtre se voit condamné pour ouverture illégale d'école, du fait d'avoir donné à des enfants, en dehors des heures du catéchisme, des conférences d'histoire pour combattre un manuel en usage à l'école primaire¹.

En effet, l'art. 1^{er} de la loi du 28 mars 1882 met, au nombre des matières comprises dans l'enseignement primaire, l'histoire et particulièrement l'histoire de France jusqu'à nos jours. Il n'y a ni exception ni réserve : tous les événements, aussi bien de l'histoire religieuse que de l'histoire profane, appartiennent ainsi au domaine de l'instruction primaire. L'enseignement de la religion ne saurait empiéter sur ce terrain : il est lui-même, croit pouvoir affirmer la Cour de cassation, limitativement fixé à l'explication du Catéchisme et de l'Histoire Sainte. Les faits historiques, qui encadrent la religion dans son développement depuis l'époque biblique, en sont donc exclus, ces faits étant compris dans le programme des écoles primaires. Nous reviendrons ailleurs sur cet arrêt dont la note qui lui est consacrée au Sirey se deman-

1. Affaire abbé Turlin, Cass. Crim. 26 novembre 1909 et sur renvoi Orléans 5 mars 1910 (S., 1910-1-469 ; D. P. 1911-1-177).

daît s'il n'allait pas à nier pratiquement la liberté du culte. Mais il ne nous intéresse ici que comme tendance jurisprudentielle. Cette tendance est maintenue en 1912 pour des matières analogues ¹. Et la Cour a examiné s'il y avait lieu de se prononcer dans le même sens à propos de travaux d'aiguille ², et de gymnastique. Au contraire, elle a retenu, à l'encontre d'un ministre de culte israélite, qui enseignait à un groupe d'enfants de sa religion l'alphabet hébreu, que l'enseignement des premières notions d'un alphabet quelconque constituait un fait d'école primaire ³.

Si légitime que soit le désir de définir le *fait d'école* et de fixer les cas où il y a lieu à déclaration d'ouverture d'école, il semble que cette assimilation de toutes matières d'étude à des matières scolaires, pour sauvegarder la conception légale de l'Enseignement, soit abusive. Elle n'en affirme que davantage l'indépendance du Service Public par rapport à la fixation de son domaine, puisqu'elle lui attribue une sorte d'exclusivité.

A l'intérieur de son domaine, le Service Public veut être également indépendant. La jurisprudence s'est prononcée là-dessus. Déjà, à propos d'un simple règlement d'hygiène qu'un maire voulait imposer à une école primaire publique, alors que, cependant, le maire a le droit de pénétrer, même aux heures des classes, à l'intérieur de l'école pour la surveillance de l'hygiène, le Conseil d'Etat a estimé que le soin du règlement relève exclusivement des autorités universitaires et des médecins inspecteurs ⁴.

1. Abbé Patinier, Crim, 7 déc. 1912 (D.P. 1914-1-21).

2. Crim. 15 juin 1888 (D.P. 88-1-398).

3. Crim. 4 juil. 1913 (D.P. 1915-1-132).

4. C. d'E. 26 novembre 1920 (D.P. 1921-3-24),

Dans l'affaire des Manuels Scolaires, que nous retrouverons à bien d'autres points de vue, il a été jugé :

1° Que tout essai de contrainte morale pour empêcher l'utilisation de certains manuels régulièrement inscrits était irrecevable et d'ailleurs frappé par la loi ¹.

2° Que les autorités universitaires ont seules qualité pour réglementer tout ce qui concerne l'organisation de l'enseignement dans l'école, et notamment pour choisir les méthodes et les livres ² et, en conséquence, que toute immixtion, même d'un père d'élève, dans les attributions de l'instituteur ou de ses chefs ou contrôleurs légaux, est irrecevable ³.

3° Qu'un père d'élève ne pourrait même pas, semble-t-il, retirer des mains de son enfant des livres régulièrement inscrits sur la liste départementale ou lui défendre d'en user ⁴. Il ne serait certainement pas fondé, en tout cas, à se plaindre des mesures disciplinaires portées contre son enfant, du fait de sa désobéissance au règlement scolaire ⁵.

Cette triple décision, qui pose bien d'autres problèmes, que nous retrouverons, est dans la logique du pouvoir préalable qui appartient à la puissance publique et dont elle fait bénéficier les Services Publics. L'exécution d'office, par laquelle ceux-ci mettent ce pouvoir en pratique, doit être maintenue en dehors de toute immixtion des particuliers, fussent-ils des usagers du service, à moins que les lois ou les règlements ne la prévoient.

1. Crim. 7 juil. 1910 et 9 déc. 1910 (D.P., 1911-1-15).

2. Civ. 23 juil. 1918 (D.P., 1918-1-52).

3. Conflits 2 juin 1908 (D.P., 1908-3-57) ; C. d'E. 20 janvier 1911, (D.P. 1913-3-9) ; Pau 3 mai 1912 (D.P., 1912-2-243).

4. Crim. 8 déc 1910 (D.P., 1911-1-48).

5. Affaire Pichon, C. d'E. 20 janvier 1911 (S., 1911-3-49).

Seul, le contrôle leur sera ouvert en quelque mesure, mais ce n'est qu'un moyen *a posteriori*. Antérieurement aux décisions administratives, il ne peut y avoir place que pour l'action parlementaire ou pour de simples vœux. C'est ainsi que le Conseil d'Etat a maintenu comme parfaitement légal le vœu d'un Conseil municipal demandant que dans le choix des livres de classes employés pour l'Enseignement dans les écoles publiques de la commune, l'autorité compétente évitât soigneusement tout ce qui pouvait porter atteinte à la liberté religieuse des familles ¹.

La jurisprudence a voulu également garantir l'indépendance du service de l'Enseignement quant au recrutement de son personnel. Elle a rejeté le recours d'un prêtre, candidat à l'agrégation de l'enseignement secondaire, contre la décision du Ministre qui l'avait rayé de la liste des candidats, bien que ce prêtre remplît par ailleurs toutes les conditions d'aptitude et qu'aucun texte légal ne s'opposât à son admission dans les cadres de l'enseignement secondaire ². Le Ministre avait agi en vertu du pouvoir discrétionnaire qu'il tenait des lois dans l'intérêt du service ³. Le Commissaire du Gouvernement a bien éprouvé quelque embarras à laisser subsister ce pouvoir discrétionnaire. Il a soigneusement construit une théorie de l'intérêt du Service, sur laquelle nous aurons à revenir. Mais le Conseil d'Etat, dans sa décision, a préféré s'abstenir de poser des directives. Ce même intérêt du service, apprécié discrétionnairement, légitime le déplacement d'office d'un instituteur avec

1. C. d'E. 2 fév. 1917, Commune de Lésigny (S. 1920-3-41).

2. Affaire Bouteyre. C. d'E. 10 mai 1912 (D.P., 1914-3-74).

3. La note de M. Hauriou, sous cet arrêt, reproduite dans *J.A.* I 409 en tire d'autres remarques, d'une portée beaucoup plus vaste.

avancement, le déplacement fut-il onéreux à l'instituteur¹.

Ainsi, l'organisation proprement dite du Service Public sous ses différents aspects s'impose d'office aux usagers comme au personnel. Les uns et les autres ont leur part d'influence dans l'élaboration des règlements, mais ce n'est aucunement une part d'autorité proprement dite.

2° *La fondation et l'entretien des établissements publics d'Enseignement sont obligatoires.* L'Etat veut que l'instruction, principalement l'instruction élémentaire, soit mise à la disposition facile de tous les intéressés, et soit donnée, en conséquence, régulièrement et continuellement sur tous les points du territoire.

De là l'obligation, pour les communes notamment, d'engager les dépenses de construction et d'entretien des écoles primaires élémentaires (art. 12, loi du 30 octobre 1886) et le droit du préfet, en cas de refus ou de négligence des Conseils municipaux à cet égard, d'ordonner l'inscription d'office au budget communal et d'organiser lui-même une école (loi du 20 mars 1883, art. 10 ; décret du 7 avril 1887, art. 41 et s ; loi du 10 juillet 1903). La jurisprudence très nombreuse est constante. Une école primaire élémentaire sera établie dans chaque commune : mixte, si la commune compte moins de 500 habitants, avec écoles distinctes, (sauf le cas de gémination) pour les garçons et pour les filles, au-dessus de 500 habitants. Au-dessus de 2.000 habitants, dont 1.200 en agglomération, une école maternelle, et des

1. C. d'E. 22 mai 1866 (D.P., 72-5-209) ; 8 avril 1911 (D.P. 1913-3-68).

classes enfantines sont également obligatoires. (Loi 1886 art. 11). De même, l'école de hameau, si le hameau est distant du chef-lieu ou d'un autre hameau de 3 kilomètres et réunit au moins vingt enfants d'âge scolaire. (Loi 20 mars 1883, art. 8).

La fondation des établissements publics d'Enseignement secondaire et d'Enseignement supérieur se rattache, elle aussi, à une obligation que la loi a mise à la charge de l'Etat ou des départements. Mais la répartition territoriale des lycées ou des Universités est due plutôt à des circonstances historiques, qu'à une méthode d'ensemble pour mettre cet enseignement à une plus facile disposition des usagers. Il faut remarquer, notamment, que la création des lycées eut surtout pour but, dans le système napoléonien, des avantages étatiques, entre autres, le recrutement des fonctionnaires et le gouvernement des esprits.

Il s'ensuit cette curieuse conséquence, que les établissements d'Enseignement primaire élémentaire doivent être fondés indépendamment de la considération du nombre des élèves qui en usent, tandis que la loi autorise à tenir compte de cette considération pour le maintien ou la suppression d'établissements d'Enseignement secondaire. Ainsi l'Etat se réserve de dénoncer son traité de participation financière à l'entretien des collèges communaux, si, pendant trois ans, il y a eu insuffisance d'élèves (Loi de finance, 13 juillet 1925, art. 238). Au contraire, il a été jugé par le Conseil d'Etat que le Conseil départemental de l'Instruction Publique a autorité, s'il remplit les formalités, pour fixer le nombre, la nature et le siège des écoles primaires publiques de la commune, indépendamment du nombre des élèves appelés à les

fréquenter¹. Il en va de même pour la nomination des maîtres, même si le nombre maximum d'élèves, fixé pour chaque classe par les instructions ministérielles, n'est pas atteint². La raison de cette différence entre les ordres d'Enseignement, tient évidemment à ce que l'instruction primaire est considérée comme essentielle au bien commun. Mais, c'est un principe général de l'institution des Services Publics que de ne pas se référer au nombre des usagers sur tel ou tel point du territoire, dès là que le besoin satisfait par ces Services est d'intérêt général.

Le Conseil d'Etat a été entraîné, du fait de ce principe de l'établissement obligatoire des écoles primaires élémentaires dans chaque commune, à une jurisprudence très restrictive du droit des subventions des communes et des Caisses des Ecoles. Nous reviendrons sur cette jurisprudence. Retenons ici seulement, qu'elle fausse le principe qu'elle prétend sauvegarder, en détournant le Service Public de l'Enseignement de son véritable objet. Le principe qui met à la charge des communes l'établissement obligatoire des écoles publiques ne peut pas, ne devrait pas, du moins, avoir d'autre sens que celui de mettre à la disposition facile des citoyens l'instruction élémentaire.

On conçoit mal, dès lors, ce considérant de l'Avis du Conseil d'Etat, du 19 juillet 1888, prononçant l'illégalité des subventions municipales aux écoles privées, quand il dit : « que ce partage (des deniers communaux entre l'école publique et l'école privée), formellement contraire aux principes dominants de la loi, aurait pour résultat de faire échec aux sacrifices de l'Etat et des

1. C. d'E. 17 mars 1896 (Rec. p. 283).

2. C. d'E. 19 juin 1896 (D.P., 97-3-64).

départements, et, de disperser abusivement les deniers des communes, qui provoqueraient la désertion de l'école publique qu'elles auraient elles-mêmes fondée et qu'elles continueraient d'entretenir »¹. Que cet avis du Conseil d'Etat corresponde à l'esprit politique de la loi de 1886, ce n'est que trop vrai. Mais qu'il corresponde au texte même de la loi et à son esprit institutionnel, à la valeur juridique du Service Public que cette loi instituait sans monopole, en reconnaissant, au contraire, formellement la liberté d'Enseignement, c'est discutable. Combien la méthode que nous définissions, avec M. Paul Dubois-Richard, dans notre Introduction, et qui consiste à : « chercher toujours, dans le texte écrit, toutes les possibilités de justice et d'opportunité., des instruments pratiques et équitables de vie sociale », eût été de meilleure inspiration.

Chose étrange, à propos des Caisses des Ecoles fondées, par la loi du 10 avril 1867, uniquement pour encourager la fréquentation des écoles quelles qu'elles soient, M. le Commissaire du Gouvernement Romieu, dans un rapport extrêmement fouillé et nuancé, reprenait et renforçait les motifs de l'Avis du Conseil d'Etat de 1888. « Les écoles publiques, dit-il, doivent suffire, en principe, pour assurer l'Enseignement public, obligatoire et gratuit. Les écoles privées sont libres, mais la puissance publique n'a plus à les encourager, car, si, en fait, elles peuvent être des auxiliaires, elles sont, en droit, des concurrents du Service Public. Dès lors... les deniers publics communaux ne sont pas faits pour concurrencer le Service Public de l'Etat, dans lequel la commune a sa place, et qui doit être à l'abri des atteintes que les

1. D.P., 1890-3-14.

autorités locales voudraient y apporter »¹. De telles conclusions, qui ne sont pas dépourvues d'humour lorsqu'elles présentent l'Enseignement primaire privé comme concurrent de l'Enseignement primaire public, ont un accent qui ne semble pas d'une sérénité juridique parfaite.

Il y a là, comme à propos des matières d'enseignement, une conception exclusiviste dans l'emploi des deniers publics réservés aux seuls Services Publics, qui est en contradiction avec les faits, d'une part, et avec la véritable nature juridique des Services Publics, d'autre part. Tous les Services Publics subventionnent eux-mêmes des organisations privées, reconnues ou non d'utilité publique, qui ne sont pas le Service Public proprement dit, mais qui concourent avec lui en quelque mesure à la satisfaction de l'intérêt général qu'il poursuit. Quant aux communes, en particulier, pourquoi, dans l'ordre de leurs dépenses facultatives, ne pourraient-elles pas favoriser des institutions privées parallèles à un Service Public ? Par exemple : une organisation privée de transport des petits colis, quoiqu'il existe un Service Public de colis postaux, puisque ce dernier n'est pas monopolisé ; ou, un service privé d'autobus, quand bien même la commune serait située sur le réseau des chemins de fer de l'Etat. Serait-il inconcevable qu'une commune favorisât même, de quelque subvention, une association de personnes s'interdisant, par hygiène, l'usage du tabac, alors que, cependant, le Service Public des tabacs est un monopole ? Aussi bien, les subventions de commune, de département ou d'Etat sont légales à l'égard de l'Enseignement secondaire et de l'Enseignement supé-

1. C. d'E. 22 mai 1903, Caisse des Ecoles (D.P., 1904-3-1 et s.).

rieur privés. Les raisons invoquées pour exclure l'Enseignement primaire privé de ce bénéfice sont, nous le verrons, insuffisantes.

La jurisprudence n'est même pas ici logique avec elle-même. Si elle admet, avec raison, que les Services Publics généraux ne sont pas solidaires, pour leur établissement sur les différents points du territoire, du nombre de leur clientèle, pourquoi faire appel maintenant à l'idée de concurrence, qui n'est autre qu'une préoccupation de clientèle ? Le but des Services Publics généraux n'est pas de disputer des usagers aux organisations privées, mais de donner à un besoin général et au bien commun une meilleure satisfaction, du fait, tout au moins, de sa régularité, de sa continuité et de son impartialité ¹.

Il faut absolument dégager la notion du Service Public de ses accointances politiques ou fiscales, si l'on veut rester sur le terrain du Droit. Du moins, ici à nouveau, la jurisprudence marque fortement l'intention de l'Etat de parer à tous les faux-fuyants qui paralyseraient, si peu que ce soit, l'exercice de la puissance publique en faveur du besoin d'instruction à satisfaire.

3° Nous rejoignons ici, une *troisième manifestation de la puissance publique* exorbitante du droit commun en matière d'Enseignement. Gérant du bien commun, l'Etat n'a pas voulu laisser à l'arbitraire privé le devoir de l'instruction au moins élémentaire. D'où, cette pres-

1. L'étude de la gestion du Service Public de l'Enseignement nous conduira à préciser ces notions. M. J. Leguay a examiné *La participation financière des collectivités publiques aux charges de l'enseignement privé*, thèse de Droit, Paris, 1932, sans critiquer suffisamment cette jurisprudence.

cription légale de *l'obligation scolaire, de l'obligation de satisfaire au droit de l'enfant d'être instruit*. Il y a obligation pour les enfants des deux sexes, âgés de 6 ans révolus à 13 ans révolus, de recevoir l'instruction (Loi du 28 mars 1882, art. 4).

Cette obligation respecte la liberté de faire donner cette instruction par l'école publique, l'école privée ou l'enseignement dans la famille. Mais le père, le tuteur ou toute autre personne, quelle qu'elle soit, chez laquelle est placé un enfant de 6 à 13 ans, est tenu de déclarer au maire, après avis de celui-ci, quinze jours au moins avant la rentrée des classes, de quelle manière il entend donner cette instruction. (Loi du 28 mars 1882, art. 7). A défaut de déclaration, le maire inscrit d'office l'enfant à une école publique et en avertit la personne responsable (Loi du 28 mars 1882, art. 8).

Il a été jugé que le défaut de cette déclaration entraîne les mesures répressives, édictées par la loi contre les absences injustifiées de l'enfant à l'école, alors même qu'il est établi qu'il satisfait au vœu de la loi en recevant l'instruction dans une autre école¹. Les absences momentanées de l'enfant donnent lieu à l'obligation d'une déclaration motivée, de la part de la personne responsable. (Loi du 28 mars 1882, art. 10).

4° Si le service de l'Enseignement donne lieu à perception de taxes ou de droits, « *la redevance est fixée par un tarif général*, le même pour tous les individus d'une même catégorie, ce n'est pas un prix librement débattu »². Le Conseil d'Etat a jugé que ces droits de scolarité :

1. Crim. 14, 15 et 22 déc. 1883 (D.P., 84-1-213, 214, 258).

2. G. Jèze, *Principes*, t. III, p. 29.

« participent aux caractères des contributions indirectes »¹. La gestion est celle de tous les deniers publics.

II. *Privilège de juridiction*

Dans les cas d'inaccomplissement de la fonction, ou, de dommage causé par le fonctionnement du service, le juge est spécial, c'est le juge du Droit Public, le Conseil d'Etat. La responsabilité engagée, pour faute de service détachable du fait personnel au fonctionnaire, est la responsabilité civile de l'Etat, (art. 1384 du Code civil modifié par la loi du 20 juillet 1899), et c'est le patrimoine administratif qui supporte les conséquences d'un préjudice causé par le fonctionnement des services de l'Instruction Publique².

III. *Privilège de réquisition des ressources*

Un dernier trait nous semble se rattacher à ces caractères juridiques généraux qui font de l'Enseignement un Service Public. C'est que les ressources nécessaires à son fonctionnement lui sont attribuées d'office et par le recours à l'impôt. Un autre procédé pour procurer des ressources aux établissements relevant de l'Instruction Publique est celui de leur *spécialisation en établissements publics*.

La définition de l'établissement public semble encore plus incertaine, donc moins au point, que celle du Service Public. C'est une organisation qui semble servir de transition entre les organisations d'intérêt général dues à l'initiative privée, qui pourront atteindre le stade supérieur de la reconnaissance d'utilité publique et les

1. C. d'E. 3 août 1904, Darnerin (Rec. p. 649).

2. C. d'E. 14 juin 1907, Villeminot (Rec. p. 555).

services généraux proprement dits. L'établissement d'utilité publique, bien que d'intérêt général, « n'est qu'un établissement privé, rendant un service privé et qui n'est pas incorporé à l'Administration publique »¹; l'établissement public rend, lui, un service public et il est incorporé à l'Administration publique. Quant à sa nature même, « on peut retenir l'idée de technicité ». Dans un Service Public général, l'établissement public est un « service principal, dont la technicité trop accentuée exige sa séparation avec les services généraux d'une grande administration publique »². L'intérêt pratique essentiel consiste dans l'affectation d'un patrimoine permanent à cette spécialité de Service Public dont les recettes, ni les dépenses, ne seront plus comptées désormais, dans les patrimoines généraux de l'Etat, des départements, des communes ou des colonies. Ce qui entraîne un ensemble de capacités à recevoir des dons et legs, sans autre limitation que celle de la spécialité même du service, et un ensemble de compétences au profit des agents publics préposés à la gestion de ces établissements³. Par compensation, les décisions exécutoires des organes de l'établissement public sont susceptibles de recours pour excès de pouvoir⁴.

Tous les établissements d'instruction publique ne sont pas institués en établissements publics. Voici ceux qui le sont : 1° L'Institut et les différentes Académies qui le composent, loi du 5 fructidor an III ; 2° L'Académie de Médecine, loi du 14 janvier 1821 ; 3° Le Collège de

1. M. Hauriou, *Droit Administratif*, II^e édit., 1927, p. 236.

2. M. et A. Hauriou, *Précis Droit Administratif*, 12^e édit., 1933, p. 283.

3. G. Jèze, *Principes*, t. II, p. 27.

4. M. et A. Hauriou, *Précis Droit Administratif*, 12^e édit., p. 281 note 2. Cependant, les arrêts du Conseil d'Etat à propos de la Caisse des Ecoles (22 mai 1903, S., 1905-3-33) paraissent rendre discutable cette affirmation.

France, les Facultés d'Enseignement supérieur, décret du 25 juillet 1885 ; 4° Les Universités, lois des 27 avril 1893 et 10 juillet 1896 ; pour Alger, loi du 30 décembre 1909 ; 5° Les lycées et collèges d'enseignement secondaire, décret du 17 mars 1808, art. 5, loi du 15 mars 1850, art. 71 ; 6° Les écoles normales d'instituteurs et d'institutrices, loi du 19 juillet 1889, art. 47 ; 7° L'Ecole polytechnique, loi du 26 décembre 1908, art. 51 ; 8° Le Conservatoire National des Arts et Métiers et l'Ecole nationale supérieure des Mines, loi du 13 avril 1902, art. 32 et 34 ; 9° L'Ecole des Mines de Saint-Etienne, loi du 22 avril 1905, art. 63 ; 10° La Caisse des musées nationaux, loi du 16 avril 1895, art. 52 ; 11° La Caisse des recherches scientifiques, loi du 14 juillet 1901 ; 12° Le musée Gustave Moreau, loi du 30 mars 1902, art. 72 ; 13° les Ecoles françaises d'Athènes et de Rome, loi du 31 mars 1903, art. 71 ; 14° Le musée Guimet, loi du 8 avril 1910, art. 112 ; 15° La Caisse des monuments historiques et préhistoriques, loi du 10 juillet 1916 ; 16° La Bibliothèque Nationale, loi du 29 avril 1926, art. 151 ; 17° L'Institut National agronomique, loi du 25 février 1901, art. 57¹.

Tous ces établissements sont des établissements publics d'Etat. Il faut leur ajouter, au titre des établissements publics communaux, les Caisses des Ecoles². Les écoles primaires ne sont pas des établissements publics, c'est-à-dire qu'elles n'ont pas la personnalité civile ; les Caisses des Ecoles, dans l'esprit des arrêts du Conseil d'Etat du 22 mai 1903, semblent devoir leur tenir lieu de patrimoine spécial.

1. M. et A. Hauriou, *Droit Administratif*, 12^e édit., p. 287 note 7.

2. C. d'E. 22 mai 1903 (S. 1905-3-33).

Ce caractère d'établissement public a, de notre point de vue, son intérêt principal dans la tendance à la décentralisation administrative qu'il manifeste, dans les avantages de progrès technique qu'il permet, et, enfin, dans la plus grande adaptation sociale des Services Publics qu'il facilite. Plus un Service Public plonge dans le milieu social qu'il s'efforce de servir, plus il devient, en effet, serviable et moins il risque de compromettre son action dans des à-côtés discutables. Mais c'est à condition que ces établissements publics se souviennent moins d'être des établissements administratifs que des établissements qui ont à porter leur utilité publique au *maximum*, en se trouvant favorisés des moyens de la puissance publique.

§ 2. — Recours garantissant le bon fonctionnement du Service et l'intérêt public

I. — Les recours

Des recours sont ouverts à l'occasion du fonctionnement du Service, s'il n'est pas conforme aux lois et aux règlements organiques, ou, s'il est dommageable à ceux qui ont intérêt à ce bon fonctionnement. La jurisprudence compte à l'égard du Service de l'Enseignement des arrêts particulièrement caractéristiques. C'est une application du droit général qui appartient aux usagers de s'ingérer dans le contrôle de l'exécution des Services Publics, tout en sauvegardant l'indépendance de l'Administration par rapport à l'exécution même des services.

L'organisation ou l'exécution proprement dite du Service de l'Enseignement ne donne pas la possibilité d'intenter directement un recours. C'est un principe

commun à tous les Services Publics. Mais il est accentué ici, pour l'Enseignement primaire, du fait que si la loi du 30 octobre 1886, art. 12, prévoit la création obligatoire d'une école primaire publique dans chaque commune, la loi du 28 mars 1882, art. 18, a écarté expressément le recours qui aurait semblé possible contre la négligence des Conseils municipaux. Elle prévoit des listes annuelles d'exceptions à la loi sur l'établissement obligatoire des écoles. La jurisprudence du Conseil d'Etat écarte, d'ailleurs, systématiquement les recours tendant à faire annuler ces refus des Conseils municipaux d'inscrire à leur budget ces dépenses pourtant obligatoires. A plus forte raison, ne se reconnaît-elle pas le droit de prononcer elle-même cette inscription ¹.

1° En dehors de cette exception, il appartient à tous les intéressés d'exercer des recours hiérarchiques ou des recours gracieux en réclamation contre le fonctionnement jugé incorrect du Service.

Le recours *hiérarchique* réclame le contrôle de l'acte d'un agent subordonné par l'autorité immédiatement supérieure qui a le pouvoir de prendre des décisions exécutoires à cet égard, soit qu'elle approuve cet acte, soit qu'elle l'infirme. En matière d'Enseignement, ce recours s'exercera donc devant l'Inspecteur Primaire, devant l'Inspecteur d'Académie, devant le Recteur, ou devant le Ministre, suivant les cas, mais par échelons s'il y a lieu. Le recours peut porter aussi bien sur les simples agissements des agents visés que sur leurs décisions proprement dites. Il n'y a pas de délai, sauf quel'on envisage de le faire suivre d'un recours contentieux devant le Conseil d'Etat,

1. G. Jèze, « Essai d'une théorie sur le fonctionnement des Services Publics », *Revue du Droit Public*, 1912, p. 26 et suiv. (2^o règle).

auquel cas, il faut qu'il intervienne dans un délai de deux mois. Il n'implique aucune formalité, sinon une simple requête sur papier timbré dont il est délivré récépissé, sur demande. Le caractère juridique de cette réclamation par recours hiérarchique tient à ce que l'autorité saisie est tenue de prendre une décision, au moins par son silence impliquant approbation de l'acte visé. Ce silence, gardé pendant quatre mois, est tenu pour une décision de rejet et permet de lier le contentieux devant le Conseil d'Etat. (Loi du 17 juillet 1900).

Le recours *gracieux*, formulé à propos de la marche irrégulière d'un Service, c'est la réclamation portée devant l'autorité qui a fait l'acte pour la prier de rapporter elle-même cet acte. Le recours gracieux vise encore à obtenir d'une autorité un acte nouveau à titre de faveur. Il ne permet le recours contentieux que dans le premier cas et aux mêmes conditions que le recours hiérarchique.

Le champ d'application de ce double recours est considérable. Il intervient s'il y a faute caractérisée, marche nettement irrégulière du Service, mais, même sans faute ni irrégularité, si le service ne fonctionne pas au gré des administrés qui perçoivent, par exemple, une simple possibilité de dommage, ou, plus simplement encore, si les administrés veulent obtenir un redressement ou une amélioration du Service. Or, les réclamations, suggérées à tous ces points de vue, vont pouvoir permettre de lier un recours ultérieur devant le Conseil d'Etat. Il suffira de pouvoir invoquer un détournement de pouvoir, une violation de la loi ou de droits acquis. Ce n'est pas inconcevable, si l'on remarque avec le Doyen Hauriou, « qu'il existe aujourd'hui tant de lois et de règlements qu'il serait bien surprenant qu'une

in correction quelconque de l'Administration ne constituât pas la violation ou la fausse application de quelque texte »¹.

2° Les intéressés ont un recours particulier auprès du Ministre de l'Education Nationale personnellement, pour obtenir de lui qu'il interdise, après avis de la Section permanente du Conseil supérieur de l'Instruction Publique, tels ou tels livres qui ne paraissent pas propres à être mis en usage dans les écoles publiques, à titre de livres de classe, de bibliothèque ou de prix. (Loi du 27 février 1880, art. 4). Quel que soit le motif invoqué, y compris le fait que ces livres puissent blesser les croyances religieuses, ce recours direct au Ministre en demande d'interdiction s'impose et exclut tout recours contentieux antérieur. « Ce n'est pas là l'exercice du recours hiérarchique du recteur au Ministre, qui ne ferait pas obstacle à un recours direct devant le Conseil d'Etat, c'est la mise en jeu d'un pouvoir personnel du Ministre. Les intéressés ne peuvent se soustraire à la procédure spéciale fixée par la loi pour l'interdiction des livres, et, par suite, le recours tendant à la radiation de livres portés sur la liste départementale, dirigé contre la décision du recteur approuvant cette liste, n'est pas recevable »².

Ce recours au Ministre est efficace, et les plaintes de cette nature sont examinées au ministère dans les formes requises. Seraient-elles rejetées, soit directement, soit à la suite du silence de quatre mois, le recours devant le

1. M. Hauriou, note sous Conseil d'Etat, 20 janvier 1911, S., 1911-3-49 (Manuels Scolaires), J.A., t. II, p. 45 et 46.

2. Conclusions de M. Pichat, Commissaire du gouvernement dans l'affaire des Manuels Scolaires, C. d'Etat, 20 janvier 1911, S., 1911-3-49. et suiv.

Conseil d'Etat est alors recevable et le Conseil d'Etat « serait ainsi appelé à apprécier en fait le caractère du livre incriminé »¹. Notamment, s'il s'agissait d'atteintes aux croyances religieuses du père de famille et de l'enfant, alors qu'ils ont droit au respect de la neutralité scolaire en matière religieuse. « Telle est la voie légale, concluait M. Pichat. Elle permet d'assurer le respect des libertés individuelles, tout en sauvegardant le pouvoir disciplinaire des autorités scolaires »².

Le Conseil d'Etat, dans son dernier considérant sur la 2^e espèce (Porteret), a fait intégralement sienne cette manière de voir. « Considérant que c'est le Ministre de l'Instruction Publique qui est compétent pour prononcer, après avis de la Section permanente du Conseil supérieur, l'interdiction des livres scolaires dans les écoles publiques, par application de l'art. 4 de la loi du 27 février 1880..., sauf à se pourvoir ensuite devant le Conseil d'Etat pour excès de pouvoir, etc... »³. Mais il faut prendre soin de réclamer cette mesure d'interdiction pour toutes les écoles publiques et non pas seulement pour une seule liste départementale sur laquelle le Ministre n'a pas de pouvoir de révision⁴.

1. Conclusions de M. Pichat, *ibidem*.

2. Conclusions de M. Pichat, *ibidem*.

3. C. d'Etat, 20 janv. 1911, Porteret, S., 1911-3-49.

4. C. d'Etat, 17 janv. 1913, Association des familles de Gamarde-les-Bains, *Rec.*, p. 80).

La réglementation actuelle des manuels scolaires date du décret du 21 février 1914, modifiant les art. 20, 21 et 22 de l'arrêté organique du 18 janvier 1887, mais ne modifiant en rien les règles relatives à l'interdiction des livres scolaires. Ce décret du 21 février 1914 avait été précédé d'un décret du 1^{er} juillet 1913, qui ordonnait la publication des listes départementales de livres scolaires et admettait les pères de famille à présenter leurs observations au Recteur d'abord, au Ministre ensuite. C'était leur ouvrir un recours hiérarchique différent de celui de la loi du 27 février 1880. Ce décret a été rapporté et le décret du 21 février 1914 a supprimé la publication des listes et a donc rendu impossible tout contrôle immédiat des pères de famille. Observons que ce recours au

3° Les recours contentieux provoqués par la marche irrégulière du Service sont, en effet, ouverts aux intéressés dans les conditions ordinaires. Ils ne sont pas, en principe, enrayés du fait de la possibilité parallèle des recours hiérarchiques ou gracieux, sauf le cas ci-dessus examiné de la procédure en interdiction de livres scolaires. Ces recours contentieux tendent, semble-t-il, à obtenir une double garantie : la garantie des droits et intérêts légitimes, moraux ou économiques, capables d'être blessés par le fonctionnement irrégulier du service ; et la garantie des avantages à tirer du bon fonctionnement du service.

a) Ainsi le Conseil d'Etat s'est-il déclaré compétent pour examiner, au cas de refus du Ministre de l'Instruction Publique d'interdire dans les écoles publiques un livre jugé offensant pour les croyances religieuses, si, effectivement, ce livre est de nature à porter atteinte à la neutralité scolaire et s'il y a donc excès de pouvoir de la part du Ministre à le maintenir sur les listes d'ouvrages de classe, de bibliothèque ou de prix¹. Il est curieux de remarquer que le Conseil d'Etat en affirmant, à l'occasion de ces affaires, la recevabilité des recours et son droit d'examiner en fait les manuels incriminés, n'a cependant jamais statué à proprement parler, ayant toujours invoqué, pour déclarer les recours irrecevables, une exception préjudicielle : la non-utilisation de la procédure légale du recours personnel au Ministre, dans

Ministre s'est exercé efficacement à plusieurs reprises. Voir sur les décrets du 1^{er} juillet 1913 et du 21 février 1914, une importante « Chronique Administrative » de M. le Professeur Louis Rolland, *Revue du Droit Public*, 1914, p. 410-433.

1. C. d'E. 20 janv. 1911 (S., 1911-3-49) ; 17 janv. 1913 (*Rec.*, p. 80) ; 14 janv. 1916, Association des familles de Gamarde-les-Bains (*Rec.* p. 30).

le premier cas ; l'utilisation jugée incorrecte de cette procédure, dans le second ; la non présentation d'extraits des manuels incriminés, dans le troisième.

Ces exigences du Conseil d'Etat peuvent paraître pointilleuses, mais il faut observer que l'admission de ces recours se fondera sur l'excès de pouvoir, la violation de la loi ou, simplement et bien souvent, l'inexacte observation de la loi. Le Conseil d'Etat se doit donc d'être lui-même scrupuleux. *Mais il est non moins net quant à sa compétence pour garantir dans l'exécution du Service Public les droits des pères de famille et des élèves à la neutralité scolaire et, plus généralement, tous les autres droits et intérêts légitimes, moraux ou économiques qui pourraient être blessés par le fonctionnement irrégulier du Service de l'Enseignement.* Il n'est pas douteux, par exemple, que le Conseil d'Etat eût pu admettre un recours de l'honorable Président du groupe viticole de la Chambre des Députés, tendant à faire interdire les livres susceptibles de porter atteinte aux intérêts viticoles, si le Ministre avait rejeté, au lieu de l'admettre, le recours intenté par M. Brousse auprès de lui, conformément à l'art. 4 de la loi du 17 février 1880. Le Conseil d'Etat a admis, en tout cas, sous le régime de la loi du 30 octobre 1886, art. 6 et 11, relatifs à l'interdiction des écoles géminées, des recours tendant à la séparation des élèves de sexe différent dans les écoles primaires élémentaires ¹. De même, dans le cas où un instituteur est maintenu à la tête d'une école mixte pour d'autres considérations que des nécessités de service ².

1. C. d'Etat, 27 févr. 1914, *Rec.*, p. 275 et C. d'Etat, 29 janv. 1928, D.H., 1928.

2. C. d'Etat, 29 juill. 1932, D.C., t. 28, n° 625.

b) Il s'est de même déclaré compétent en matière d'appréciation de peines disciplinaires infligées à des élèves, au cas d'excès de pouvoir. Ainsi à l'égard d'un inspecteur d'Académie excluant, même temporairement, un élève de *toutes* les écoles primaires publiques d'un département¹. Le Conseil d'Etat admettrait parfaitement à ce propos une demande en indemnité. Mais notons, ici encore, qu'il n'y a pas eu jugement proprement dit, le requérant n'ayant pas fait valoir cette erreur de droit. On comprend qu'en se tenant pour compétent en ces matières de punitions scolaires, le *Conseil d'Etat* veuille garantir, d'une part, la continuité du Service de l'Instruction au bénéfice des enfants qui ne peuvent en être exclus que conformément à la loi et, d'autre part, l'impartialité de ce même Service en même temps que son indépendance vis-à-vis de tous les conflits de personnes ou d'opinions qui peuvent surgir dans la vie scolaire. Malheureusement, le Conseil d'Etat a admis que cette exclusion temporaire peut être d'une durée illimitée². Il va de soi que les parents ne peuvent pas obliger l'Administration scolaire à admettre un élève qui ne se conforme pas au règlement scolaire légal³. Par contre, si les formalités sont au profit de l'élève ou des parents, elles ne peuvent pas leur être refusées : c'est le cas de la procédure contradictoire pour le retrait de bourse de l'Enseignement secondaire, qui ne peut être omise, même à raison de la déclaration inexacte touchant la situation de fortune de la famille du boursier⁴.

1. C. d'Etat, 20 janv. 1911, 3^e espèce, Pichon, S., 1911-3, 49.

2. C. d'Etat, 8 déc. 1911, arrêts Rousseau et Luquet.

3. C. d'Etat, 20 janv. 1911, les trois espèces, S., 1911-3-49 et C. d'Etat 16 févr. 1912, Yvert, D.P., 1914-3-38.

4. C. d'Etat, 17 janv. 1930, D.H., 120.

4^o Les recours contentieux judiciaires, dans le cas de faute personnelle, détachable de la fonction, d'un membre de l'Enseignement public, garantissent également les droits des usagers devant les tribunaux civils ou criminels. Sans doute, faut-il remarquer que l'art. 1384 du Code civil, modifié par la loi du 20 juillet 1899, substitue la responsabilité civile de l'Etat à celle des membres de l'Enseignement public, dans les cas d'accidents arrivés aux élèves par défaut de surveillance. Mais cette substitution ne diminue en rien les droits des usagers, qui portent leur action en responsabilité devant le tribunal civil ou le juge de paix en la dirigeant contre le Préfet. Ils acquièrent une garantie certaine de solvabilité, voilà tout.

Cependant, la responsabilité personnelle des membres de l'Enseignement public est engagée et donne lieu à poursuites judiciaires, indépendamment des poursuites disciplinaires, lorsque, dans l'exercice de sa fonction, le maître tient des propos ou se livre à des manifestations qui ne peuvent aucunement se rattacher à un titre quelconque à l'enseignement qu'il a pour mission de donner à ses élèves.

La jurisprudence est très nette et son application au service public de l'Enseignement primaire élémentaire, par le Tribunal des conflits ¹, n'a rien d'exceptionnel par rapport à des affaires similaires dans d'autres Services Publics. L'affaire de 1908 a permis à M. le Commissaire du gouvernement Tardieu des conclusions qui précisent très nettement les cas de faute de service et de faute personnelle détachable de la fonction, en matière de propos tenus devant les élèves, durant les classes. La

1. 2 juin 1908, Morizot, S., 1908-3-81.

campagne menée par les instituteurs à la suite de cet arrêt du Tribunal des conflits, et, qui amena le dépôt d'un projet de loi tendant à substituer la responsabilité de l'Etat à celle des instituteurs pour les fautes mêmes personnelles, sauf les cas de crime ou de délit, n'a pas abouti et ce projet n'a pas été voté. La sauvegarde juridique du bon fonctionnement du Service contre les fautes lourdes des membres de l'Enseignement dans l'exercice de leurs fonctions, et qui révèlent « non plus le fonctionnaire accomplissant un Service d'Etat, mais l'homme avec ses faiblesses, ses passions, ses imprudences »¹ reste donc entière².

5° Un recours en indemnité est également possible dans les cas où le fonctionnement lui-même du Service, et non plus les actes de ses agents, a entraîné des dommages pour des tiers. Mais la juridiction compétente est alors la juridiction administrative, c'est-à-dire le Conseil d'Etat. Celui-ci a jugé de la sorte dans l'affaire Villeminot : « Il résulte de l'instruction que les dommages, dont le Sieur V..., demande la réparation, sont la conséquence directe du fonctionnement normal de l'Ecole de chimie dans l'immeuble où l'Etat l'a installée, sans qu'aucune faute puisse être imputée à l'Université ou à la Faculté de Paris, chargées de la gestion de cette École. Aucun vice de construction ou aucun défaut d'entretien n'étant relevé, les dommages dont il s'agit se rattachent exclu-

1. Conclusions de M. Tardieu, Conflits 2 juin 1908., S., 1908-3-81. Sur ces affaires de responsabilité personnelle des instituteurs voir les Chroniques de M. le Professeur Louis Rolland, dans *R.D.P.*, 1908, p. 84-100 et 505 à 529 avec les observations de M. Jèze, p. 529.

2. Cfr. Trib. Mâcon, 28 juin 1911, *Gaz. des Trib.*, 21 juill. 1911 ; Trib. simple police de Lagnieu, Ain, 5 août 1912 (*R.O.D.*, VII, 659 et VIII, 32) ; Cour de Toulouse, 26 janv. 1914, Blajan, Conflits, 9 mai 1914 et Cour de Toulouse, 9 juin 1914 (*R.O.D.*, IX).

sivement à l'affectation d'un immeuble domanial à un Service Public. Il appartient, dès lors, au Conseil d'Etat de statuer sur l'action en réparation dudit préjudice qui n'engage que la responsabilité de l'Etat »¹. Dans le cas envisagé de vice de construction ou de défaut d'entretien, l'affaire eût relevé du Conseil de Préfecture, compétent en matière de travaux publics. *Ainsi donc, non seulement le fonctionnement normal du Service Public est juridiquement garanti, mais, si ce fonctionnement même, tout normal qu'il soit, entraîne préjudice, une garantie de réparation est assurée.*

II. Droit des Associations à intenter les recours.

Le caractère juridique imposé au fonctionnement du Service Public de l'Enseignement par l'admission des usagers aux recours contentieux est accentué du fait que les Associations sont, aptes à engager ces recours indépendamment des recours individuels de leurs membres. Voilà un « élargissement du contrôle contentieux », comme l'écrivait le Doyen Hauriou dans sa note sous l'arrêt *Syndicat des propriétaires du quartier Croix de Segrey*, capable de consolider singulièrement les intérêts individuels des usagers par l'intérêt collectif d'un groupe d'entre eux. « Des Associations... montreront plus de hardiesse et plus d'esprit de suite dans les réclamations contentieuses ; auront moins à redouter les risques pécuniaires d'un procès ; feront juger des questions qui ne l'ont jamais été »². Il va sans dire que pas plus les associations que les particuliers n'ont le droit de s'ingérer

1. C. d'Etat, 14 juin 1907, *Rec.*, p. 555.

2. M. Hauriou, note sous arrêts *Storch-Syndicat Croix-de-Segrey*, Conseil d'Etat, 3 février 1905 et 6 décembre 1906, *S.*, 1907-3-33, *J. A.*, II, p. 20.

dans l'organisation du Service ni dans ses méthodes, mais, tout comme l'usager a le droit de mettre en œuvre par la réclamation le contrôle hiérarchique et de s'en référer ensuite à l'examen juridique de sa réclamation par les juridictions compétentes, l'Association, elle aussi, peut déclencher ce contrôle et exercer légalement ce recours au juge.

En matière d'Enseignement, la question a été soulevée à la suite de la constitution d'Associations de pères de famille provoquées par la Lettre Collective des évêques de France, de septembre 1909, prescrivant de « surveiller l'école ». Il nous suffit de noter ici qu'après avoir été condamnées par les Tribunaux civils de Saint-Palais et de Bayonne, respectivement le 5 et le 10 mai 1910, tandis que le Tribunal civil de Paris les approuvait, les Associations de pères de famille, constituées en vertu de la loi du 1^{er} juillet 1901, ont vu leur légalité confirmée et, leurs interventions approuvées par quatre arrêts de la Cour de Pau, en date du 13 mai 1912, et sur pourvoi contraire du Ministère public, par la Chambre civile de la Cour de cassation, le 23 juillet 1918¹.

On peut résumer ainsi, d'après le jugement du Tribunal civil de Paris, confirmé par la Cour de Pau, les droits d'une Association de pères de famille relatifs au contrôle du Service de l'Enseignement :

Se préoccuper du choix des manuels scolaires, des

1. Références : Trib. civ., Saint-Palais, 7 mai 1910; Bayonne, 10 mai 1910; Paris, 9 déc. 1910, D.P., 1911-2-33, S., 1912-2-267, (Note Chavegrin, défavorable aux associations); Cour de Pau, 13 mai 1912, D.P., 1912-2-243; Civ. cass., 23 juillet 1918, D.P., 1918-1-52. Cfr. M. Hauriou, note au S., 1913-3-33, J.A., III, p. 140, réfutation de M. Chavegrin.

M. Chavegrin ne contestait pas le droit d'association, mais l'ingérence de ces Associations dans la marche des fonctions publiques, ingérence qui entraînait les ripostes des Amicales d'instituteurs, se mêlant de défendre le Service Public, ce qui n'appartient qu'à l'autorité hiérarchique. M. Hauriou a montré que le contrôle des usagers est précisément en faveur des interventions hiérarchiques.

devoirs ou leçons donnés à l'Ecole publique ; — intervenir à ce sujet auprès des instituteurs publics ; — protester auprès de leurs supérieurs hiérarchiques ; — les actionner en dommages-intérêts, s'il y a lieu, devant les Tribunaux judiciaires.

L'arrêt de la Cour de Pau, cassant la décision du Tribunal de Bayonne, est allé extrêmement loin dans la voie de la recevabilité des recours intentés par les Associations, décidant « que les Associations de pères de famille ayant pour objet d'*assurer dans les écoles primaires publiques le respect de la loi catholique et de la morale chrétienne*, non seulement n'a rien qui soit contraire aux bonnes mœurs, mais est en harmonie avec le principe fondamental de la neutralité scolaire, dont la condition essentielle est le respect de la liberté de conscience et de toutes les croyances religieuses. D'autre part, que l'intérêt collectif n'est nullement de même nature et de même origine que l'intérêt individuel, et les membres d'une Association familiale, qu'ils soient pères ou non, qu'ils aient ou non des enfants à l'école publique, peuvent se proposer un but commun à la réussite duquel ils sont tous intéressés : l'éducation religieuse et morale de la jeunesse et le bon emploi au service de l'instruction publique de deniers que, comme contribuables, ils versent à l'Etat »¹. Ces derniers mots, vont apparemment un peu au delà de l'objet précis de la décision de la Cour : une Association de simples contribuables aurait-elle intérêt suffisant pour déclancher un recours en justice à l'encontre du Service Public de l'Enseignement ? Il n'y a pas de cas, semble-t-il, et

1. Cour de Pau, 13 mai 1912, D.P., 1912-2-43.

les recours admis par le Conseil d'Etat contre les décisions municipales ou départementales, à propos d'emploi dommageable des deniers, ne paraissent suggérer aucune analogie ¹.

Le Conseil d'Etat n'a point fait difficulté d'admettre les recours contentieux pour excès de pouvoir intentés par des Associations. Notamment, en matière d'Enseignement, il a marqué cette recevabilité dans les arrêts *Association de familles de Gamarde-les-Bains* ² et, sur nouvelle instance de la même Association, ³ ces arrêts ont considéré comme normale cette recevabilité et n'ont même pas envisagé de la mettre en question.

Il va sans dire que ces recours sont ouverts non seulement aux Associations de pères de famille, mais également aux Associations de membres de l'Enseignement public et notamment aux Amicales d'instituteurs. Celles-ci pourraient intenter des procès à celles-là, s'il y avait dommage subi du fait de l'activité des Associations de pères de famille. Néanmoins, une Amicale d'instituteurs ne saurait se substituer à la hiérarchie et elle n'a pas compétence pour la défense de la fonction publique elle-même, laquelle ne regarde que l'Etat. Ainsi en a décidé la Cour de cassation, toutes Chambres réunies ⁴, mettant fin au long procès de la Fédération des Amicales d'instituteurs contre l'Archevêque de Reims ⁵.

1. Cfr., M. et A. Hauriou, *Précis Droit Administratif*, 12^e édit., 1933, p. 427 et note 44.

2. C. d'Etat, 17 janv. 1913, *Rec.*, p. 80 ; *R.D.P.*, 1913, p. 72.

3. C. d'Etat. 14 janv. 1916, *Rec.*, p. 30., conclusions de M. Corneille, *R.D.P.*, 1916, p. 53.

4. Cardinal Luçon, 15 juin 1923, S., 1924-1-49.

5. Nous retrouverons ce procès à propos du *Statut du personnel*.
Références : Trib. de Reims, 25 fév. 1910 ; Cour de Paris, 4 janv. 1911, S., 1912-2-1. Note Chavegrin ; Cour d'Orléans, 10 déc. 1913 ; Cass. ch. réunies, 15 juin 1923, S., 1924-1-49. Cf. Charmont, *Revue critique de législation*, 1913, p. 453.

III. *Efficacité de ces recours*

Une observation générale doit-être faite quant à l'efficacité des recours contentieux que nous venons d'envisager. S'ils marquent très fortement les caractères juridiques requis dans le fonctionnement du Service Public de l'Enseignement, ils pourraient paraître n'avoir qu'une portée pratique assez restreinte. M. Joseph Barthélémy a fait une critique plutôt désenchantée des moyens de sanction contre l'Administration, par rapport à ses obligations de faire ou de ne pas faire¹. Les gouvernements échappent à toute contrainte juridique, seules les obligations à exécuter par les agents reçoivent une organisation juridique. Le Droit Public moderne a tracé autour de l'Administration de nombreuses règles de compétence, de formes, de but, qui sont autant d'obligations de ne pas faire. « Cependant, ces *règles de conduite* sont loin d'être toutes sanctionnées. Les unes n'ont que la simple valeur d'un programme que l'Administration se trace elle-même, pour elle seule, et que personne ne peut invoquer contre elle ». Il y en a d'autres que les particuliers peuvent invoquer, et même par la voie contentieuse. De même pour les obligations de faire.

Mais, les seules sanctions juridiques se réduisent à deux : 1° l'annulation des actes contraires à cette obligation ; 2° une réparation pécuniaire, s'il y a dommage. Seulement, le Conseil d'Etat, s'il ne s'interdit pas toujours d'adresser une injonction à l'Administration², ne se subs-

1. Barthélémy, « Sur l'obligation de faire ou de ne pas faire et son exécution forcée dans le Droit Public », *Revue du Droit Public*, 1912, p. 26 à 50. Cfr. Jèze, *Revue du Droit Public*, 1911, p. 292 et 1912, p. 26.

2. Cf. Jèze, « Essai d'une théorie sur le fonctionnement des services publics », *Revue du Droit Public*, 1912, p. 26 et suiv.

titue aucunement à elle pour accorder ce que de droit. L'Administration se montre, sans doute, généralement respectueuse des décisions du juge administratif. « Peut-être, cependant, les hommes, qui suivent de près les pratiques administratives, pourraient-ils nous dire si l'exécution des décisions du Conseil d'Etat ne souffre pas dans les bureaux quelques frottements ».

Un long temps sera perdu en instances diverses. L'annulation obtenue devant le Conseil d'Etat, dont la procédure est extrêmement longue¹, il faudra intenter une procédure judiciaire qui pourra subir l'interruption d'une procédure de conflit. Devant le Conseil d'Etat lui-même, on ne pourra pas exercer dans la même instance le recours en annulation et le recours de pleine juridiction. La responsabilité personnelle du fonctionnaire et l'attribution de dommages-intérêts sont vaines : en droit, pour les Ministres, puisque la jurisprudence ne reconnaît pas leur responsabilité civile à l'égard des particuliers ; en fait, si l'agent coupable est insolvable. Si l'Etat est condamné, il faudra retourner devant l'Administration pour liquidation. « Bref, l'intéressé devra dépenser beaucoup de temps, beaucoup d'argent, et, parfois, une somme considérable de persévérante énergie pour aboutir à une sanction très imparfaite de l'obligation de faire ou de ne pas faire à la charge des Administrations publiques »².

Une preuve trop manifeste de la difficulté de faire aboutir un recours à la simple recevabilité nous est fournie dans l'affaire des Manuels Scolaires, que nous avons analysée ci-dessus. Une première série d'arrêts

1. Cf. *Revue du Droit Public*, 1916, p. 65, une statistique des affaires pendantes devant le Conseil d'Etat.

2. M. J. Barthélemy, *op. cit.*

(Chapuis, Pichon, Porteret), ont déclaré, en 1911 les recours irrecevables¹. En 1913, le recours est repris, intenté cette fois par l'Association des familles de Gamarde-les-Bains : il est encore déclaré irrecevable². Cette Association reprend courageusement son instance et elle est encore déboutée le 14 janvier 1916³. Certainement, le Conseil d'Etat est en droit d'exiger que les affaires lui soient présentées sur un plan juridique exact. Il n'en est pas moins vrai que l'on peut regretter une si longue attente des usagers à être informés de la procédure à suivre. Peut-être, dans l'espèce envisagée, le recours au temps était-il, il est vrai, la meilleure solution puisque, cependant, la conception du fonctionnement des Services Publics progressait. En tout cas, il faut bien reconnaître avec M. Barthélémy, qu'à côté de l'*élégantia juris* de notre contentieux administratif, il n'y a que trop de place pour les « lacunes pratiques ». C'est pourquoi ajoute-t-il : « La bonne organisation administrative, les mesures préventives et non juridiques, demeurent encore les meilleures garanties de l'observation par l'Administration de ses obligations de faire ou de ne pas faire ».

Nous examinerons ces mesures préventives et les règles de la bonne organisation administrative de l'Enseignement public dans notre Troisième Partie, consacrée à la gestion du Service de l'Enseignement.

L'observation de M. Barthélemy est juste. Il n'en est pas moins vrai que ce sont les mesures juridiques, qui établissent la véritable emprise du Droit sur un Service Public.

1. C. d'Etat, 20 janv. 1911, S., 1911-3-49.

2. C. d'Etat, 17 janvier 1913, *Rec.*, p. 80.

3. C. d'Etat, 14 janv. 1916, *Rec.*, p. 30.

Ayant déterminé ce caractère profondément juridique de l'organisation du Service de l'Enseignement, nous pouvons maintenant analyser les caractères particuliers de ce Service et en rechercher la définition.

DEUXIÈME PARTIE

Caractères particuliers et définition du Service public de l'Enseignement

Service Public, l'Enseignement a quelques traits particuliers, qui méritent d'être étudiés pour bien comprendre, par la suite, les règles de sa gestion. L'analyse de ces caractères spéciaux nous aidera, d'autre part, à définir exactement le Service de l'Enseignement, marquant ce qui lui est propre et ce qui lui est étranger. On a rattaché, en effet, à la question de l'Enseignement beaucoup de problèmes adventices. Au reste, nous nous bornerons, en une matière aussi controversée, aux seules remarques utiles à l'étude juridique du sujet.

CHAPITRE PREMIER

Aurions-nous un Service Public de l'Esprit ?

Le premier caractère particulier du Service de l'Enseignement, c'est qu'il n'est pas un maniement de choses ou une tractation d'intérêts matériels. Il s'adresse aux personnes, il vise la personnalité intime de ses usagers. Et, en même temps, il fait appel, pour s'exercer, à ce qu'il y a de plus intime également dans la personnalité de ses agents. Maurice Barrès disait qu'il y a des lieux où souffle l'esprit. Ne nous demandons pas s'il eût approuvé ce rapprochement. Tenons que nous avons affaire à un service d'ordre spirituel, dont deux traits sont à préciser : qu'il a pour objet la personnalité même de ses usagers, qu'il met en œuvre la personnalité intime de ses agents.

§ 1. — Service public qui a pour objet la personnalité même de ses usagers

Le Service de l'Enseignement ne s'occupe que des intérêts intellectuels et moraux de l'homme et s'attache à imprégner sa personnalité intime pour la former en l'instruisant. Il faut bien remarquer, en effet, qu'il ne

consiste pas simplement en une œuvre de documentation. Cette œuvre existe dans le Service de l'Enseignement et y joue un grand rôle. Pourquoi trouve-t-on dans la nomenclature, que nous avons rapportée au chapitre précédent, des établissements d'instruction publique, des institutions telles que la Caisse des musées nationaux, la Caisse des recherches scientifiques, la Caisse des monuments historiques et préhistoriques, le musée Guimet, la Bibliothèque Nationale, sinon parce que ce sont là des centres de ressources pour favoriser la documentation. Et l'Institut, les Académies, le Collège de France, les Ecoles françaises d'Athènes et de Rome, les Ecoles et Instituts spécialisés de l'Enseignement supérieur, ont certainement, pour une très large part, une tâche de recherche et de documentation dans les plus hauts domaines de la pensée pure ou de l'application scientifique. Cependant, comment nier qu'ils ont une autre influence que l'action purement objective de leurs découvertes ou de leurs informations ? Toute pensée est pour une autre pensée une nourriture en bien ou en mal.

A plus forte raison, quand elle s'adresse à un esprit en formation, à un esprit que l'instruction elle-même est chargée de former. L'enfant, presque toujours, sera l'homme de son instruction et de sa formation premières. Ce Service de l'Enseignement a donc prise sur les éléments essentiels de la personne humaine, surtout quand il se saisit de la personnalité encore naissante de l'enfant. C'est là un trait vraiment fondamental de ce Service Public : il a pour objet la personnalité même de l'homme.

Aussi était-il dans la logique des choses que ce service prit le nom de Service Public de l'Education Nationale et ne se contentât plus de s'appeler Service de l'Ensei-

gnement ou Service de l'Instruction Publique. Ne convient-il pas de remarquer que le Souverain Pontife Pie XI, dans son Encyclique sur l'*Education chrétienne de la Jeunesse* du 31 décembre 1929, ne fait aucune difficulté de reconnaître à l'Etat son rôle dans l'éducation, et de parler de l'Enseignement, même d'Etat, comme d'une éducation ?

Il serait pourtant excessif de laisser englober dans cette expression : Service Public de l'Education Nationale plus de sens que la réalité n'en comporte. On risquerait de fausser complètement la notion de ce service. Déjà en 1907, M. Anatole de Monzie remarquait, avec une ironie un peu forte, que « l'école, la classe, l'enseignement proprement dit, sont restés l'accessoire des fonctions scolaires »¹. L'enseignement — celui de l'école primaire tout au moins — se préoccuperait en vain de ce qui est « postcolaire, circumscolaire, périscolaire ou supra-scolaire », tous néologismes inventés à plaisir par des chefs de l'Enseignement, s'il négligeait le scolaire proprement dit. M. Pierre Dufrenne, ancien inspecteur primaire, s'est aussi élevé contre ce qu'il appelle : « les enseignements parasitaires de l'école primaire ». Jadis, au fur et à mesure des circulaires, c'étaient les bataillons scolaires, l'enseignement civique — l'on apprenait à lire dans la Déclaration des Droits de l'Homme, — le travail manuel, l'enseignement moral, le calcul mental, les musées scolaires, les jardins scolaires. Aujourd'hui, ce sont le dessin, le pacifisme, l'antialcoolisme, (qui devait être rangé, assurait la circulaire, parmi les notions fondamentales des programmes scolaires), les retraites ouvrières, l'antituberculose, l'enseignement de

1. A. de Monzie, *Les réformes scolaires*, Paris, Stock, 1907, p. 11.

la puériculture, etc... chacun de ces enseignements étant accompagné « de tout un attirail de manuels, de leçons, d'exercices et de résumés ». « Dès qu'on a besoin que le peuple croit, admette, fasse quelque chose, conclut M. Dufrenne, vite on fait appel à l'école primaire »¹. M. de Monzie souhaitait donc très sagement de « rendre l'école et l'instituteur à leur fonction essentielle, à leur fonction unique, l'enseignement »².

Reste que l'enseignement, nous l'avons dit, est une éducation. L'enfant doit être mis à même de développer la personnalité que ses aptitudes impliquent, d'atteindre à la possession du vrai et à la réalisation du bien dont il est capable, de tenir de la sorte son rang dans la société et d'accomplir sa destinée d'homme. Il manque, à son entrée dans le monde, des connaissances élémentaires à cet égard, il ne se connaît point lui-même et sa propre vie d'intelligence et de cœur doit lui être révélée. Mais, au fur et à mesure de cette révélation intime et de cette conscience de soi, l'enfant puise dans l'enseignement qu'on lui donne des forces d'action dont il ressent, peu à peu, mais toujours davantage, les responsabilités qu'elles lui imposent. Les enseignements qu'il reçoit ne sont pas de simples notions documentaires à classer dans un fichier, ils sont rayonnants d'une lumière avidement attendue et, tout à la fois, imprégnés d'énergies latentes qui devenant chair et sang, idées-forces et émotions vivantes, vont se traduire dans la réalité quotidienne d'une existence neuve sous le signe du bien ou du mal. L'enseignement conduit l'enfant à la moralité en même temps qu'au savoir. M. le Professeur Edouard

1. Pierre Dufrenne, *La réforme de l'Ecole Primaire*, Paris, 1919, p.57 à 62

2. A. de Monzie, *op. cit.*, Introduction, VIII.

Guyot exprime avec force cette emprise de l'enseignement sur la totalité de l'enfant, lorsqu'il écrit : « l'éducation vraie vise, non seulement à enrichir ou à meubler l'esprit, mais à lui imprimer certaines tendances, elle sème en vue d'un avenir lointain, dépassant l'expérience individuelle, et, aux yeux de certains, s'étendant même par delà la vie. D'un tel fait, il n'est presque personne qui n'ait conscience. Il n'est pas une famille qui ne sente que de cette direction imprimée à l'enfant dépend bien autre chose que son adaptation aux exigences de la vie contemporaine, que, par delà la science pure, il existe une science du devoir et du bonheur »¹.

Nous entendons bien qu'il se trouve de grandes différences entre les diverses sortes d'enseignements. Dans les classes élémentaires se dessinent les premières orientations de l'esprit et du caractère. L'enseignement des « humanités » met l'âme au contact de l'expérience collective des siècles, des traditions proprement nationales et des données que la science fournit à l'homme pour la maîtrise de la nature et le progrès de la civilisation. Toute proche de l'activité professionnelle, la culture technique tire d'un métier ou d'un art, les enseignements intellectuels et moraux qui le rattachent à l'ensemble de l'activité sociale, le revêtent d'une valeur elle aussi vraiment humaine et témoignent de sa portée éducatrice. Au sommet, l'intelligence est éveillée à l'esprit critique et aux curiosités inventives dans tous les ordres de la pensée et de l'expérience : l'enseignement supérieur et les écoles supérieures d'art, de science ou de technique morcellent le savoir, isolent des connaissances, affectent de créer des spécialistes, mais sans cesser de

1. Edouard Guyot, *L'Université et l'Etat moderne*, Paris, 1929, p. 41-42.

subir le même attrait d'une recherche toujours plus poussée, en vue de pouvoir porter sur l'homme et sur sa destinée le jugement le plus ample et le plus profond à la fois. Aux deux pôles de l'enseignement, on retrouve une œuvre de formation : là, on imposait d'office les conclusions de vie ; ici on les suggère, on les laisse apprécier et choisir : mais est-ce avec une moindre emprise ? A tous ses degrés, l'enseignement est une éducation : il touche inévitablement à l'homme et il meut sa conduite.

§ 2. — Service public qui met en oeuvre la personnalité intime de ses agents

S'il a pour objet la personnalité même de ses usagers, le Service Public de l'Enseignement présente cette contrepartie, assez singulière dans un Service Public, qu'il met en œuvre également chez ses agents leur personnalité profonde. Si ceux-là sont des éduqués, ceux-ci sont des éducateurs. N'y a-t-il pas là une sorte de paternité spirituelle ?

On supporte mal d'envisager des maîtres comme des entrepositaires et des agents de livraison de diverses connaissances. Il est arrivé, il arrive parfois, aux instituteurs de protester contre cet amas de besognes intempestives auxquelles nous faisons allusion ci-dessus, à propos des enseignements parasitaires ; ils ne veulent pas être ce dont les plaignait M. de Monzie : « la bonne à tout faire de la démocratie »¹. Lorsqu'ils se sont formés en syndicats et qu'ils se sont affiliés à la C.G.T., c'était beaucoup pour secouer cette obstination à les traiter comme des fonctionnaires à part, comme des hommes en

1. De Monzie, *Les réformes scolaires*, p. 9.

dehors du monde du travail proprement dit. Il fait partie de leurs revendications de vouloir être des travailleurs comme les autres, des fonctionnaires comme les autres. Sans doute, trouverait-on dans les écrits polémiques de quelques uns d'entre-eux, cette idée que leur fonction n'est, après tout, qu'une profession comme une autre, un gagne-pain quelconque, qui ne donne d'autre ambition que celle d'en améliorer les bénéfices. M. Steeg a cité, dans son rapport à la Chambre pour 1908, ces paroles d'un instituteur : « Nous voulons être des ouvriers ; nous ne voulons plus exercer un apostolat, mais un métier. Nous ne voulons plus qu'on continue à nous traiter d' « apôtres du progrès », nous ne voulons plus qu'on parle de « notre haute mission civilisatrice ». Nous en sommes las, las ! Nous sommes instituteurs, comme d'autres sont serruriers ou vigneron, parce que le métier nous plaît, plus qu'un autre évidemment, mais aussi, mais surtout, pour gagner notre vie »¹.

Pourtant, prendre de tels propos à la lettre serait injurieusement méconnaître la véritable pensée des instituteurs. Qu'ils entendent faire accroître au mieux de leurs intérêts les avantages pécuniaires attachés à leur service, qu'ils prétendent, bien plus âprement, recouvrer leur entière indépendance de citoyens et même d'hommes de parti, une fois leur classe finie, ils ne s'en cachent pas. Pourtant, ils ne sous-estiment pas leurs fonctions et ils en gardent jalousement la mystique, sauf à l'accommoder à leurs tendances politiques. Le manifeste syndicaliste, lancé en 1905 par M.M. Emile Glay et Pierre Dufrenne, disait notamment : « Par leur origine,

1. Cité par Pierre Arrivet, *L'enseignement primaire public*, thèse, Rennes, 1909, p. 426.

par la simplicité de leur vie, les instituteurs appartiennent au peuple. Ils lui appartiennent aussi parce que c'est aux fils du peuple qu'ils sont chargés d'enseigner... C'est au milieu des syndicats ouvriers que nous prendrons connaissance des besoins intellectuels et moraux du peuple. C'est à leur contact et avec leur collaboration que nous établirons nos programmes et nos méthodes »¹. L'organe des instituteurs communistes : « *L'Ecole émancipée* » porte, en sous-titre, qu'elle est une « Revue pédagogique ». Et, en effet, en plus de rubriques pédagogiques qui ne sont pas toujours révolutionnaires, on peut y lire des affirmations d'ordre éducatif, si l'on veut bien donner à ce mot une extension plus que large : « Nous nous appliquerons à être de bons maîtres, soucieux du développement intellectuel des petits prolétaires qui nous sont confiés, dont nous tâcherons de faire des cerveaux réfléchis, prévenus contre l'abominable bourrage de crâne officiel, nous développerons leur instinct d'observation, nous favoriserons leur esprit critique et satisferons leur saine et naturelle curiosité »².

Les grands fondateurs de l'école publique ne reconnaîtraient pas intégralement ces propos, eux qui appelaient l'école : « Ce lieu de méditation où doit s'enseigner l'union, la concorde civile, au milieu des dissentiments inévitables »³. Mais, en d'autres termes, c'est toujours un programme d'éducateurs qui est proposé aux instituteurs : « Nous voulons des éducateurs, écrit Jules Ferry, dans sa *Lettre sur l'Enseignement laïque*. Ce que nous vous demandons à tous, c'est de nous faire des hommes,

1. Cité par Emile Glay et Henri Champeaux, *L'Instituteur*, Bibliothèque Sociale des Métiers, Paris, 1928, p. 492.

2. *L'Ecole Emancipée*, N° du 4 oct. 1925.

3. Edgard Quinet, cité par Arrivet, *L'enseignement primaire public*, thèse, Rennes, 1909, p. 313.

avant de nous faire des grammairiens ». Il disait son dessein, au Congrès pédagogique du 19 avril 1881, de « constituer un enseignement vraiment éducateur, une Ecole, qui ne soit pas seulement un instrument de discipline en quelque sorte mécanique, mais une véritable maison d'éducation »¹. Et Paul Bert, à son tour, écrivait, dans son rapport à la Chambre de 1882 : « L'instituteur ne se substitue ni au frère ni au père de famille, il joint ses efforts aux leurs pour faire de chaque enfant un honnête homme. Cette éducation n'a pas pour but de faire *savoir* mais de faire *vouloir* ; elle émeut parce que, devant agir sur l'être sensible, elle procède plus du cœur que du raisonnement, elle n'entreprend pas d'analyser toutes les raisons de l'être moral, elle cherche avant tout à le produire, à le répéter, à en faire une habitude qui gouverne la vie »².

Il va de soi que cette œuvre d'éducation, l'agent du Service Public de l'Enseignement ne pourra pas l'accomplir sans un apport constant de sa personnalité propre et la plus intime. S'il n'y a pas, s'il ne peut y avoir, simple communication abstraite d'un dossier d'idées et de faits, s'il doit se produire un don qui traduise la personnalité du maître, au moins dans l'agencement des notions et dans l'adaptation qui en est faite pour les rendre assimilables, ce Service Public se distingue vraiment de l'ensemble des autres.

*
* *

Il est piquant de voir comment le Conseil d'Etat et

1. Cité par Arrivet, *op. cit.*, p. 224 et 225.

2. Cité par Arrivet, *op. cit.*, p. 320.

la Cour de cassation ont enregistré juridiquement cette double caractéristique du Service de l'Enseignement : qu'il touche à la personnalité intime des usagers et qu'il met tout autant en jeu la personnalité des agents du Service. C'est autour de la liberté de conscience et du respect des croyances que les décisions jurisprudentielles sont intervenues. Le Tribunal des Conflits¹ a considéré qu'un instituteur public avait commis une faute personnelle, en tenant dans sa classe des propos qui constituaient « une violation caractérisée du principe de la neutralité scolaire en matière religieuse et une atteinte grave au droit d'éducation des parents ». Voici le point de vue des usagers. Il y a aussi celui des agents. Car, cette violation aurait pu n'être qu'une faute de service, l'instituteur s'en tenant au programme, mais, s'abandonnant à ses idées personnelles ou à ses sentiments. C'eût été un « exposé de principes fait d'une manière sérieuse et décente », qui aurait, cependant, « troublé inutilement la conscience de ses élèves »². Comment l'instituteur ne serait-il pas personnel dans son œuvre d'éducateur ? Il ne doit pas l'être maladroitement (faute de service), mais surtout, il ne doit pas l'être basement (faute personnelle). La Cour de Dijon, qui avait déjà admis la recevabilité du recours le 11 décembre 1907, porta arrêt de condamnation de cette faute personnelle le 29 décembre 1908.

Dans l'affaire des Manuels Scolaires,³ le Commissaire du Gouvernement prévoyait le cas, à titre de faute personnelle, où l'instituteur aurait mis en usage pour

1. 2 juin 1908, Girodet contre Morizot, S., 1908-3-81.

2. Trib. des Conflits, 2 juin 1908, Girodet contre Morizot, S., 1908-3-81, conclusions du commissaire du gouvernement, M. Tardieu.

3. C. d'Etat, 20 janv. 1911, S., 1911-3-49.

son enseignement un livre qui ne serait pas inscrit sur la liste départementale et susceptible d'être incriminé. Ce serait là encore un excès de personnalité.

L'affaire *Abbé Bouteyre* met aussi en avant, de façon assez curieuse, cette reconnaissance de l'action personnelle du maître dans son enseignement. Pour quelles raisons, M. le Commissaire du Gouvernement Helbronner dans ses conclusions invite-t-il le Conseil d'Etat à rejeter le recours d'un prêtre candidat à l'agrégation et pourvu, d'ailleurs, de toutes les conditions d'aptitude à ce titre, contre le refus du ministre d'admettre sa candidature à ce concours ? Ce ne peut pas être à raison des croyances de ce prêtre, car le refus du ministre serait alors « une atteinte inadmissible à la liberté des citoyens, une restriction insupportable à la liberté de penser, à la liberté de conscience, inscrite dans la Déclaration des Droits de l'Homme et reconnue par la loi du 9 déc. 1905 ».

Mais le prêtre, du fait d'avoir embrassé l'état ecclésiastique, a fait une telle manifestation de ses croyances, qu'il ne semble pas possible de le considérer comme capable de se placer exactement dans l'esprit de neutralité absolue, qui est l'esprit de la législation scolaire française. D'autant qu'il s'agit de l'enseignement secondaire. (M. Helbronner admet qu'il pourrait en être différemment dans l'enseignement supérieur). Les jeunes auditeurs pourraient être impressionnés, moins par les paroles de ce prêtre-professeur, que par une sorte d'endosmose qui ne serait pas strictement neutre, la personnalité du croyant étant ici, sans doute, trop voyante. Le Conseil d'Etat, nous avons eu déjà l'occasion de le signaler, ne s'est pas engagé aussi avant. Il a simplement décidé que le ministre avait agi sans contrevenir à

la légalité et « dans l'intérêt des services placés sous son autorité »¹.

On peut remarquer que, dans toutes ces espèces, le Conseil d'Etat vise à éviter les excès de manifestations trop personnelles dans l'exercice de l'enseignement. Ces solutions ne contredisent pas le caractère que nous avons examiné ; au contraire, elles le soulignent. Elles mettent en garde contre ses abus, mais elles le reconnaissent pour autant.

C'est un principe normal de l'activité des agents de Services Publics, qu'ils sont autre chose que des exécutants sans initiative et qu'ils participent effectivement à la gestion des Services. Mais, ici, la participation du corps enseignant à la mise en œuvre des prestations du Service est singulièrement personnelle. M. le Professeur Louis Rolland a donné une analyse nuancée de ce trait particulier du Service de l'Enseignement. « Les agents des autres Services, écrit-il, n'ont point, pour remplir leur mission, à faire apparaître leurs opinions politiques, philosophiques ou religieuses. Il en va autrement de celui qui enseigne et spécialement de l'instituteur primaire. Par cela seul qu'il est chargé de fournir aux enfants à lui confiés, des indications sommaires à peu près sur tout, de leur donner des notions d'histoire, d'instruction civique ou de morale, celui-ci, qu'il parle ou écrive, est amené à prendre, dans une certaine mesure, position, sinon sur les questions politiques, du moins sur des problèmes touchant de très près aux grands débats philosophiques ou religieux »². Le Service devra s'organiser de telle sorte que, de cette transparence de la personnalité intime de ses agents, ne résultent pas d'excessifs inconvénients. Mais le trait reste net.

1. C. d'Etat, 10 mai 1912, D.P., 1914-3-74.

2. Louis Rolland, « Décrets relatifs au choix des manuels scolaires », *Revue du Droit Public*, 1914, p. 413.

CHAPITRE II

Service public solidaire de l'autorité familiale

Nous avons déjà remarqué, à propos des droits de l'Etat en matière d'enseignement, que les droits familiaux, les droits du père de famille, sont antérieurs et primordiaux. L'on comprend bien, dès lors, l'état d'esprit de ceux qui ne voient dans l'école qu'une suppléance de l'autorité familiale, qu'une activité déléguée par le chef de famille. Celui-ci se décharge sur le maître du soin d'instruire et d'élever ses enfants, mais il garde la pleine responsabilité de cette œuvre et, par conséquent, le droit, non seulement de révoquer à son gré sa délégation, mais celui même d'exiger un accomplissement de cette délégation conforme à son idéal personnel et à nul autre.

Un tel état d'esprit peut se concevoir sur un certain plan abstrait, mais non pas sur le plan social, ni, à plus forte raison, sur le plan juridique du droit public. Nous avons déjà reconnu que l'enfant n'appartient pas plus, à proprement parler, à ses parents qu'il n'appartient à l'Etat. Il appartient à sa destinée d'homme, — le croyant dira à sa destinée d'enfant de Dieu, — et à lui-même, en tant qu'il devient peu à peu responsable de cette destinée.

D'ailleurs, quand les parents éduquent et instruisent

leurs enfants, ils entendent remplir, moins un droit, que le plus noble des devoirs. Le cœur, le dévouement, le don incessant du meilleur d'eux-mêmes et, si souvent, l'émouvante abnégation dont ils font preuve, tout autant que la chair et le sang qu'ils ont transmis, leur créent, à coup sûr, un droit proprement dit, une appartenance incontestable sur l'enfant, et un privilège certain pour sa formation. Mais cette « puissance » paternelle et cette gérance-née des intérêts de l'enfant ne vont pas à nier d'autres droits. Primordial ne signifie pas exclusif.

Rappelons-nous le mot de M. Parodi : « l'Enseignement est, par nature, chose sociale ». — « Il ne saurait en aucun cas, être abandonné à la pure fantaisie individuelle, il intéresse trop visiblement la collectivité pour que, d'une façon ou d'une autre, des pouvoirs collectifs n'y interviennent pas et n'y exercent pas un droit de surveillance et de contrôle dans l'intérêt et des enfants et de la communauté »¹. Ces pouvoirs collectifs, ce sont assurément la famille, mais aussi la société religieuse, les corporations professionnelles, les pouvoirs régionaux et l'Etat.

Pour leur échapper, le père de famille devrait cantonner son enfant dans un enseignement strictement domestique, donné au foyer, par un maître particulier, suivant un contrat très strict de louage de service. Encore faudrait-il remarquer que ce père de famille n'échapperait pas, même là, s'il est croyant, aux directives de sa communauté religieuse, et, de toutes façons, à titre de citoyen français, et, peut-être même, d'habitant du territoire

1. D. Parodi, « Neutralité ou Monopole », *Conférences de l'Ecole des Hautes Etudes Sociales*, 1910-1911, 2^e Conférence, p. 33, Alcan, 1912.

français, pourra-t-il être l'objet de surveillance et de contrôle, — au moins légalement, sinon en pratique, — quant au programme minimum d'enseignement qu'il est tenu de donner à son enfant du fait de la loi sur l'obligation scolaire. (Loi du 28 mars 1882, art. 1^{er}, 4 et 16 et arrêté du 22 décembre 1882). A supposer que le père de famille veuille utiliser dans l'enseignement domestique ce mode d'instruction, aujourd'hui de plus en plus développé, qu'est l'enseignement par correspondance, par disques ou par radio, il se soumet, tout aussitôt, à une organisation collective qui lui impose, en une large mesure, ses conventions rigoureuses auxquelles il ne peut se soustraire que pour subir celles des organisations concurrentes.

Combien davantage le père de famille devra-t-il pacifier avec des modalités d'enseignement et d'éducation qui ne lui sont plus strictement personnelles, s'il met son enfant dans une école. L'aurait-il créée lui-même de ses deniers, il devrait bien subir le règlement de cette école, établi en fonction d'une collectivité d'intérêts et de préoccupations semblables aux siens, mais non pas identiques. Le plus souvent, le règlement lui sera présenté par l'établissement, même privé, d'enseignement, comme à prendre ou à laisser, sans qu'il y puisse apporter pratiquement aucune retouche. Le ton même de certaines affirmations de ce genre de règlement laisse assez entendre par son intransigeance, voire son peu de courtoisie, que le père de famille est bel et bien subordonné à ceux qui vont instruire son enfant. Ils ne lui cachent pas qu'ils en savent plus long que lui en matière d'éducation. Ils respectent certainement tous ses droits, mais ils les interprètent d'autorité et s'en font les garants à l'encontre même du jugement propre du père de famille.

Cette école, à son tour, entre, par le fait même qu'elle existe, dans le contexte social. Elle n'échappera pas aux influences, aux contrôles, aux pressions du milieu religieux, professionnel ou étatique. Le père de famille en subira le contre-coup dans son droit d'instruire et d'éduquer son enfant. L'Enseignement est au carrefour d'intérêts et de besoins multiples. Il en est sollicité inévitablement et c'est toute sagesse d'en tenir compte, quand ils sont légitimes, puisque l'école est le point de jonction entre la vie familiale et la vie sociale et comme le prolongement et l'épanouissement social de l'ambiance familiale. A son entrée à l'école, l'enfant appartient tout entier à la famille, à sa sortie de l'école, il appartient déjà à la société. C'est donc l'intérêt de l'enfant que d'être, d'ores et déjà, adapté à sa fonction sociale. Aussi, M. René Gilles nous semble avoir bien résumé ce débat en disant : « qu'une école soit ouverte, c'est une institution publique, une institution collective qui surgit. L'Etat a son mot à dire. Et, si cette école, c'est l'Etat lui-même qui l'ouvre, laissera-t-il le père de famille en devenir le maître ? Le contraire n'est-il pas imposé par la notion même de Service Public »¹ ? Essayons d'élucider cette question en examinant diverses hypothèses.

1° *Les maîtres de l'Enseignement public sont-ils les délégués des parents de leurs élèves ?* Le fait d'être un Service Public ôte-t-il ou maintient-il au père de famille, par rapport à l'Enseignement d'Etat, un droit souverain d'intervention au titre de la puissance paternelle ? L'instituteur, le professeur de lycée, le professeur de Faculté, sont-ils les délégués des parents de leurs élèves ?

1. René Gilles, *Les droits du père de famille dans l'enseignement*, Thèse de Droit, Paris, 1920.

L'analyse que nous avons faite de la nature du Service Public et des conséquences juridiques du fait de service public comporte toute seule la réponse. L'idée de service est certes la loi de tout Service Public, et l'organisation d'un Service Public est de l'ordre du droit, soumise comme telle à un régime proprement juridique. Mais l'organisation même de ce service et les règles de son fonctionnement échappent aux particuliers. Les usagers ont des droits de contrôle et des droits de réclamation ou de procédure contentieuse, mais ils n'ont pas des droits de gestion. En particulier, la nomination, le déplacement ou la révocation des agents du Service Public leur échappent complètement. Des pressions de fait, comme le boycottage d'un instituteur et la grève scolaire, ou des démarches politiques, pourront bien s'exercer et se montrer pratiquement efficaces. En droit, les agents du Service Public dans l'exercice de leur fonction semblent bien échapper complètement à toute autre autorité que l'autorité hiérarchique administrative.

Mais, pour autant, l'autorité du père de famille, la « puissance paternelle », n'en existe pas moins. Et elle existe avec des responsabilités précises, quant au droit de garde et d'éducation qu'elle donne au père sur l'enfant (art. 374-384 et 1384 du Code civil et loi du 24 juillet 1899, sur la déchéance paternelle). L'autorité de l'Etat sur ses Services est de droit public, soit, elle est indispensable à la bonne marche sociale. Mais l'autorité du père de famille sur son enfant est d'ordre public, elle tient au soubassement même de la société. C'est un droit incessible et inaliénable et toute convention contraire serait réputée non écrite. Il a été jugé qu'une mère qui abandonne à un tiers, pour une durée déterminée,

la garde et l'éducation de son enfant naturel reconnu, en s'interdisant toute immixtion dans les soins à lui donner et s'engageant à ne pas habiter la même localité et à ne pas visiter l'enfant plus d'une fois par mois, fait une convention contraire à l'ordre public ¹.

Il semble capital de bien garder présent le caractère juridique de ces deux institutions sociales : l'Etat, la famille, pour essayer de préciser leurs rapports en ce domaine de l'Enseignement. Ces rapports sont inévitables et indispensables. Les enfants ne sont pas des êtres abstraits, de pures individualités closes sur elles-mêmes. Il avait été de mode, aux débuts du siècle, de parler des droits de l'enfant, que l'on isolait avec force de toutes autres influences ². Les instituteurs s'étaient emparés de cette idée pour se faire les champions de ces droits de l'enfant et les défendre à la fois contre l'Etat et contre les familles. Eux seuls étaient capables de les interpréter et donc de les gérer. Ils réclamaient, en conséquence, l'attribution exclusive de « l'école aux instituteurs ». C'était la revendication du « pouvoir institutif », à laquelle le Congrès des Amicales du 9-12 août 1909 consacra ses séances. Mais, chose curieuse, l'instigateur de ce « pouvoir institutif », M. P. Dufrenne ³, nous raconte dans son livre sur la réforme de l'Ecole primaire, que depuis il s'est marié, qu'il est devenu père et qu'il a fait la guerre : il a changé sur bien des questions et, maintenant, il reconnaît des droits au père de famille ⁴.

1. Bordeaux, 26 janv. 1913, S., 1914-2-79. Paris, 3 janv. 1917, D., 1917-2-37. — Cfr. René Gilles, *Les droits du père de famille dans l'enseignement*, thèse de Droit, Paris, 1920, p. 9 et s.

2. Cf., *Revue de Métaphysique et de Morale*, 1902, 1903, 1905.

3. P. Dufrenne, *Bulletin de l'enseignement primaire et primaire supérieur*, 31 mai 1908, « Le pouvoir institutif ».

4. P. Dufrenne, *La réforme de l'école primaire*, Paris, 1919. chap. VI.

Mais quels droits ? Il ne peut pas s'agir du droit de *tel* père de famille à régler contractuellement avec *tel* instituteur des modalités propres à *tel* enfant. Nous avons écarté entièrement cette conception contractuelle des rapports des usagers d'un service public avec les agents de ce service. Mais peut-être faudrait-il chercher dans le sens d'une sorte de délégation ou d'investiture, en surcroît de celle de l'Etat, que le père de famille donnerait à l'instituteur sur son enfant pour l'instruire et l'éduquer à sa place.

M. René Gilles a essayé de construire juridiquement la preuve de cette délégation du père de famille. « Pour qu'il y ait enseignement public, écrit-il, il faut le concours de deux volontés, celle de l'Etat qui offre l'enseignement, celle du père de famille qui l'accepte. Il y a donc un véritable contrat d'adhésion, celle du père de famille, ou, si l'on trouve l'expression peu correcte, il y a une double investiture, celle de l'Etat qui donne à l'instituteur le pouvoir d'enseigner *in abstracto et in genere*, celle du père de famille qui le lui confère *in concreto et in specie*. De l'investiture de l'Etat découlent, suivant les principes du Droit Public, les rapports entre l'instituteur et l'Etat. Entre l'instituteur et le père de famille, les rapports sont réglés sur la base de la seconde délégation, suivant les principes généraux du droit privé, sous réserve des dérogations qui pourraient résulter soit d'un texte précis, soit même de l'esprit général des lois d'organisation scolaire »¹.

Les arguments invoqués sont les suivants. D'abord, de fait, le Service Public de l'Enseignement pourra bien

1. René Gilles, *Les droits du père de famille dans l'enseignement*, Thèse Paris, 1920, p. 106.

être organisé, mais fonctionnera-t-il si les pères de famille ne lui confient pas leurs enfants ? Il fonctionnera à vide, mais peut-on dire qu'il y aura encore Service Public ? — D'autre part, le père de famille délègue bien quelque chose de son droit de garde et de son droit de correction à l'instituteur puisque, d'après la doctrine et la jurisprudence, le père de famille est déchargé de toute responsabilité, née de l'art. 1384 du Code civil, pendant toutes les heures où l'instituteur est chargé de son enfant. — En troisième lieu, le père de famille ne peut-il pas autoriser l'instituteur à frapper son enfant pour le punir et le corriger, bien que le règlement-modèle du 18 janvier 1887 interdise absolument au maître d'école ce mode de punition ? Enfin, dans le cas de faute, prévue à l'art. 1382 Code civil, la substitution de la responsabilité de l'Etat à celle de l'instituteur, n'empêche pas la compétence des tribunaux civils¹. L'instance est dispensée du mémoire introductif qui, aux termes de la loi des 28 oct.-5 nov. 1790, doit intervenir au début des actions dans lesquelles l'Etat est engagé, car ici, l'Etat n'est que le représentant de l'instituteur, son caissier en quelque sorte². Et l'Etat, en effet, garde son recours contre l'instituteur.

Ces arguments ne nous paraissent pas pouvoir être retenus du point de vue du Droit Public. Qu'il y ait là des rapports de droit privé entre instituteurs et pères de famille, c'est incontestable. Au cas de faute prévue par l'art. 1382 du Code civil, la chose est évidente. — La possibilité d'une entente au sujet de corrections spéciales

1. Cass. civ., 21 janv. 1928, D., 1918-1-19.

2. Cfr., Cass. civ., 3 juill. 1912, D., 1916-1-233, note de M. Léon Thomas. René Gilles, *op. cit.*, p. 111 et 112.

à infliger à un enfant n'est pas différente juridiquement de la convention qui traiterait de leçons particulières à faire donner par l'instituteur à un enfant, en dehors de l'horaire des classes.—La décharge de la responsabilité née de l'art. 1384 du Code civil n'a rien à voir avec l'enseignement. — Resterait l'argument assez spécieux de la double investiture, l'une *in abstracto et in genere*, celle de l'Etat, l'autre, celle du père de famille, *in concreto et in specie*. M. Gilles en voit le témoignage en ce que le père de famille, premièrement, peut retirer sa délégation *pour un oui ou pour un non*, en retirant son fils de l'école, et deuxièmement, en ce que le père de famille a le droit, non seulement de ne pas se contenter du brevet délivré par l'Etat à l'instituteur pour enseigner, mais de juger par lui-même si l'instituteur mérite sa confiance et pour cela de le contrôler. « Le père de famille possède donc un droit formel de contrôle sur l'instituteur public, en tant que celui-ci est son délégué »¹.

Nous ne croyons pas que ce dernier argument puisse lui-même, tel que, être retenu. D'une part, en effet, le droit de contrôler un service public appartient à tout usager et c'est pourquoi nous avons mentionné ce droit par rapport à l'Enseignement dans les caractères juridiques généraux qui font de l'Enseignement un Service Public. Nul besoin de faire appel à l'idée de délégation ou d'investiture, la notion d'intérêt y suffit. Il n'est d'ailleurs pas exact de dire que le père de famille peut « juger » de l'enseignement par rapport à sa propre conception de l'instruction ou de l'éducation. Il ne peut faire porter son contrôle que sur la conformité ou la non conformité de l'Enseignement public avec les lois

1. René Gilles, *op. cit.*, p. 113.

et règlements généraux du service. D'autre part, à considérer la première partie de cet argument, à savoir que le père de famille peut retirer son enfant de l'école publique pour le confier à l'école privée ou à l'enseignement domestique, il ne vaut que dans le cas où la liberté d'enseignement est le régime scolaire d'un pays donné. Il ne vaut pas en soi. Et même, à le considérer relativement à notre législation qui permet, en effet, cette décision du père de famille ou de tous les pères de famille, il nous présente soit l'exercice d'une liberté individuelle, celle du choix de l'école, soit une pression de fait sur l'Administration par boycottage, grève scolaire, etc..., mais nullement l'exercice d'une investiture ou d'une délégation. En admettant que sur toute l'étendue du territoire un service public fonctionnât à vide de ce chef, ce service pourrait bien tomber en désuétude, il ne serait pas pour autant modifié ou supprimé du fait seul des particuliers. A adopter cet argument de voie de fait contre un service public, nous passerions sur le plan politique, nous ne serions plus sur le plan juridique.

2° La famille par rapport à l'Enseignement public n'est-elle qu'un usager quelconque des services publics ?

Mais faut-il abandonner l'idée que le père de famille a, par rapport au Service Public de l'Enseignement, un autre droit que celui d'un usager d'un service public quelconque ? Il ne s'agirait plus ici de *tel* père de famille particulier dans ses rapports avec *tel* instituteur donné. Il s'agirait, en quelque sorte, de la famille elle-même et de la puissance paternelle qui s'exerce en vue des intérêts généraux de la famille. Y a-t-il des droits institutionnels de la famille à faire valoirs, imultanément aux droits.

institutionnels de l'Etat dans le Service Public de l'Enseignement ?

Il est peut-être téméraire de se demander si la famille, comme telle, a une place en Droit Public et si elle y joue un rôle. N'apparaît-elle pas, d'ordinaire, essentiellement comme une institution de la vie privée ? A quels titres l'engager comme une autorité, subordonnée sans doute, mais une autorité de droit public, dans le fonctionnement du Service Public de l'Enseignement ? Ce sont là deux questions bien distinctes. Essayons d'abord de situer la famille par rapport au Droit Public, et, notamment, par rapport au Droit Public de l'Enseignement.

L'idée qu'elle est une institution sociale n'est pas contestable. Etant la source de la population, la famille est un des éléments fondamentaux du régime civil. Le Droit Public général ne manque pas d'en souligner l'importance¹. Les libertés de la famille, (justes noces, paternité, filiation, puissance paternelle et maritale), sont énumérées par le Droit Constitutionnel². L'importance de ces libertés familiales a même fait songer à leur procurer une plus-value représentative au Parlement à l'aide du vote familial. Mais tout ceci, capital dans l'ordre politique, ne révèle pas l'attribution à la famille d'une fonction juridique bien déterminée. L'école juridique de l'Institution — celle de Maurice Hauriou et de ses disciples — se devait de situer la famille au rang des institutions personnes morales. M. Georges Renard lui attribue une place privilégiée puisque, pour lui, elle « a tous les titres à occuper le rang le plus élevé sur

1. M. Hauriou, *Principes de Droit Public*, Paris, 1916, p. 383 et 763.

2. M. Hauriou, *Précis de Droit Constitutionnel*, 2^e édit., Paris, 1929, p. 651 et 560.

l'échelle des institutions », il n'en est pas de plus nécessaire, de plus réelle¹. Néanmoins, il ne paraît pas possible de lui reconnaître la personnalité juridique. Mais elle entre dans le commerce juridique avec un rôle qui pourrait être de plus en plus marqué par l'évolution du Droit.

M. Pierre Raynaud en a donné une intéressante illustration dans sa thèse sur la nature juridique de la dot. D'une part, il a bien montré que « du seul fait que la famille est une institution, elle constitue un être moral, une réalité sociale avec laquelle il faut compter. Parce qu'elle est, en tant qu'institution, une communion organisée autour d'une idée, elle se place parmi les êtres sociaux que le Droit doit prendre en considération pour imposer leur protection aux divers acteurs de la vie juridique »². Mais il a surtout révélé qu'il faut reconnaître dans la famille en elle-même, un centre et un fondement d'activité juridique, si, comme il le démontre, elle est le véritable support du patrimoine dotal. « Nous ne disons pas que la famille est un sujet de droit, mais nous disons que c'est pour elle et non pas pour un but que la dot a été organisée ; le défaut de personnalité la prive du droit de propriété sur ce patrimoine, mais il laisse subsister l'intérêt et l'organisation établie pour sa défense, ainsi que l'embryon de volonté qui investit la famille d'une sorte de *quasi-personnalité*. On nous pardonnera ce néologisme qui exprime l'idée que nous

1. Georges Renard, *Théorie de l'Institution*, p. 244-245. — Cfr. une opinion différente dans P. Delos, *Archives de philosophie du droit*, N° 1 Paris, 1931, p. 123-125.

2. Pierre Raynaud, *La nature juridique de la dot*, thèse de Droit, Toulouse, 1934, p. 263. Tout le chap. II : « La théorie institutionnelle du patrimoine dotal », est un essai pour situer la valeur juridique de la famille comme telle.

nous faisons de la place de la famille dans la hiérarchie des êtres que le Droit est appelé à reconnaître »¹.

Il est important, à notre point de vue aussi, de noter ce caractère de cohésion et de continuité de l'institution familiale. L'idée toute seule de puissance paternelle n'aurait pas les mêmes aboutissements. On peut la contester au nom des droits de l'enfant ou des droits collectifs : le père, après tout, n'est qu'un individu ; la puissance paternelle s'amenuise et disparaît presque complètement au fur et à mesure de la croissance de l'enfant. Mais la famille reste un groupe moral et social dont les ramifications sont, au contraire, toujours plus poussées dans la vie sociale et publique. Le droit positif est bien obligé de le confirmer, qui institue, par exemple, le bien de famille insaisissable².

Sans doute, *l'esprit de famille* paraît peu démocratique et il est contrebattu par les assauts de l'individualisme, [mais son importance sociale se démontre d'autant plus dans la crise de dépopulation et de désagrégation morale que ces assauts provoquent³. A tel point que les Constitutions les plus récentes de l'Europe et les Déclarations de Droits qui les accompagnent prennent un soin remarquable de protéger la famille et de marquer ses droits. Notons bien qu'il s'agit là de textes constitutionnels, c'est-à-dire de règles auxquelles le législateur lui-même doit, en principe, se soumettre. M. B. Mirkine-Guetzevitch a insisté avec raison sur l'importance de cette tendance en Droit Constitutionnel moderne. Il y voit la *rationalisation du pouvoir*, « qui consiste en ce

1. Pierre Raynaud, *op. cit.*, p. 265-266.

2. Ainsi, allons-nous plus loin que le P. Delos, *op. cit.*, qui semble avoir surtout envisagé la famille sous l'angle de la puissance paternelle.

3. M. Hauriou, *Principes de Droit Public*, Paris, 2^e édit., 1916, p. 763.

que le droit pénètre tous les phénomènes de la vie sociale, que le réseau du droit enserre de plus en plus de domaines qui, auparavant, échappaient tout à fait à la réglementation juridique »¹.

On ne peut s'empêcher d'être frappé de ce que ces Constitutions et ces Déclarations de droits récentes font place à la famille, précisément sous son angle de puissance éducatrice et en des termes très caractéristiques. Dans sa Déclaration des Droits, la Constitution allemande du 11 août 1919, porte à l'art. 120 : « L'éducation de leurs enfants, en vue de leur développement physique, intellectuel et social est le premier devoir et le droit naturel des parents ; la collectivité surveille la manière dont ils s'en acquittent ». La Constitution de Dantzig, du 11 mai 1922, dans son article 81, reproduit presque textuellement ces mêmes affirmations. Celle de Pologne, du 17 mars 1921, indique à l'art. 91 que « les citoyens ont le devoir d'élever leurs enfants en bons citoyens et de leur assurer au moins une instruction élémentaire »². De telles déclarations ne sont pas négligeables. On peut bien penser que dans notre Europe encore bouleversée, elles ne jouent qu'à titre de représentations idéologiques, dont le pouvoir fait facilement trop bon marché ou qu'il détourne dans le sens d'une étatisation accentuée. Néanmoins, comme le souligne M. Mirkine-Guetzevitch,

1. M. B. Mirkine-Guetzévitch, « Les nouvelles tendances du Droit Constitutionnel », *R.D.P.*, t. 46, 1929, p. 572 et s. — Cfr. Delpech et Laferrière, *Les Constitutions modernes*, Paris, Sirey.

2. M. Mirkine-Guetzévitch, *op. cit.*, p. 574 et 581. Il est très curieux que la Constitution du 30 avril 1934 de l'Etat autrichien, « fédéral, chrétien et allemand », ne fasse aucune allusion aux droits familiaux, sinon seulement pour recommander de : « veiller particulièrement, en ce qui concerne la représentation de l'éducation nationale, à faire une part aux parents d'élèves », dans les élections au Conseil culturel fédéral, art. 47, 3°. — Cf., D.C., 21 juill. 1934, t. XXXII, col. 90°.

elles informent l'esprit public et sont, même à l'encontre du fait, la proclamation du droit.

Cette préoccupation de la famille et de son droit en matière d'enseignement n'est pas absolument étrangère à notre Droit Public français. Mais elle n'y est pas franchement élaborée. Il semble qu'après avoir donné à l'Europe l'exemple des Déclarations de Droits, nous en soyons devenus avares pour nous-mêmes. Cependant, certaines déclarations gouvernementales et, plus encore, une certaine insistance jurisprudentielle vont, en définitive, dans le même sens.

Déjà Danton lui-même, lors de la discussion de la loi du 29 frimaire an II, établissant l'enseignement primaire gratuit et obligatoire, ne pouvait dissimuler des scrupules sur les prétentions absolues de la République à l'éducation des enfants. « Il est temps de rétablir ce grand principe qu'on semble trop méconnaître : que les enfants appartiennent à la République avant d'appartenir à leurs parents. Personne plus que moi ne respecte la nature, mais l'intérêt social exige... Nous avons assez fait pour les affections, devons-nous dire aux parents, nous ne vous arrachons pas vos enfants, mais vous ne pouvez les soustraire à l'influence nationale... C'est dans les écoles nationales que l'enfant doit sucer le lait républicain »¹. On sent bien que le respect de la nature gêne un peu le tribun. Le décret du 27 brumaire an III, 17 novembre 1794, fait subir aux candidats instituteurs un examen devant un jury composé de trois pères de famille désignés par l'Administration du district. Condorcet reconnaissait aux chefs de famille le

1. Cité par Arrivet, *L'enseignement primaire public*, thèse, Rennes, 1909, p. 122-123.

droit d'élire les maîtres, sauf ceux qui étaient chargés des enseignements scientifiques spéciaux, sur une liste présentée par les Sociétés Savantes départementales. Dans son rapport sur l'Instruction Publique, s'il abandonnait ce système, il n'en spécifiait pas moins que, pour la nomination des maîtres élémentaires, il serait tenu compte de l'opinion des chefs de famille. Le plan d'éducation commune de Michel Lepelletier (1793) prévoyait que « la surveillance de chaque établissement d'éducation nationale sera confiée à un Conseil de pères de famille »¹.

L'organisation du monopole de l'Enseignement par Napoléon, jointe au peu d'intérêt du nouveau régime pour l'enseignement primaire, a entraîné ce phénomène curieux qu'il n'est quasi plus question des droits des pères de famille et que l'instruction publique devient plus étatique. Il faut arriver aux débats sur l'obligation scolaire et sur la neutralité pour retrouver chez les gouvernants des préoccupations au sujet du droit des parents. Paul Bert, rapporteur de la loi de 1882, déclare à la Chambre que « l'instituteur ne se substitue ni au frère ni au père de famille ; il joint ses efforts aux leurs pour faire de l'enfant un honnête homme »². Jules Ferry, dans sa circulaire du 17 novembre 1883, emploie des termes encore plus saisissants. « Votre rôle en matière d'éducation morale, écrit-il aux instituteurs, est très limité. Vous n'avez à enseigner, à proprement parler, rien qui ne vous soit familier comme à tous les honnêtes gens. Et quand on vous parle de mission et d'apostolat, vous n'allez pas vous y méprendre, vous n'êtes point l'apô-

1. Arrivet, *ibidem* p. 114, 126, note ; 126-127.

2. Arrivet, *op. cit.*, p. 320.

tre d'un nouvel évangile, le législateur n'a voulu faire de vous ni un philosophe, ni un théologien improvisé... Vous êtes l'auxiliaire, et, à certains égards, le suppléant du père de famille, parlez donc à son enfant comme vous voudriez que l'on parlât au vôtre... »¹. Guizot, lorsqu'il devint, en 1872, partisan de l'obligation scolaire à laquelle il était resté longtemps hostile, exige, cependant, que l'on attache à ce principe « des garanties efficaces, pour le maintien de l'autorité paternelle et de la liberté des consciences et des familles »².

De nos jours, M. Gaston Doumergue, à la suite des conflits entre les Associations Catholiques de pères de famille et les instituteurs, tient à sauvegarder, dans son exposé des motifs à un projet de loi de défense de l'école laïque, un certain privilège familial. « Les parents qui confient à l'Etat leurs enfants, ont le droit d'exiger que leurs croyances et leurs sentiments intimes ne soient ni combattus ni froissés par un enseignement agressif ; et d'autre part, l'Etat a trop souvent et trop sincèrement réclamé la collaboration de la famille à l'œuvre scolaire pour réprouver sa sollicitude et même son contrôle »³. Paroles accentuées par M. Briand, à la Chambre des Députés, le 27 décembre 1907, quand il disait : « C'est un droit pour les pères de famille, à côté de l'école primaire, à côté des collèges et des lycées, à côté même des établissements d'enseignement supérieur, de s'associer aux efforts des professeurs, de leur donner

1. Cité par le Commissaire du gouvernement M. Tardieu, *Conflits*, 2 juin 1908.

2. Arrivet, *op. cit.*, p. 278.

3. Cité in *R.D.P.*, 1908, p. 508, note 1 par Louis Rolland. « Les rapports entre les instituteurs et les pères de famille ». M. G. Doumergue devait inspirer et faire admettre par le Conseil Supérieur le décret sur le choix des manuels scolaires, porté le 1^{er} juillet 1913, qui donnait une participation très efficace aux pères de famille dans le contrôle de ce choix. Nous étudions ce décret ci-dessous.

le concours d'un contrôle parfaitement légitime, puisque, en somme, ce sont des pères de famille, et qu'il s'agit des cerveaux de leurs enfants qui sont confiés à nos instituteurs et à nos professeurs »¹. M. de Monzie a voulu davantage, il a marqué que de tels droits des pères de famille devaient s'inscrire dans la loi.

Ayant admis les représentants de parents à la Commission de sélection scolaire (Circulaire du 21 juin 1932), il expliquait sa pensée, à l'inauguration de la Session du Conseil Supérieur de l'Instruction Publique le 7 juillet 1932, en ces termes : « J'insisterai plus particulièrement sur les dispositions du texte qui habilitent les délégués des pères de famille à discuter avec les délégués du corps enseignant des questions relatives aux programmes et aux horaires de classes. Il se peut que sous l'empire de nécessités budgétaires, certaines de ces discussions revêtent une importance et une urgence exceptionnelles. Il se peut que le développement de l'esprit de réforme nous conduise à utiliser pour la gestion matérielle et spirituelle des établissements d'enseignement public quelques formules inspirées des méthodes de la régie intéressée. Mais, de toutes manières, les usagers des écoles de la République doivent obtenir la parole dans les débats où l'avenir de tous les enfants et de chacun en particulier sera incessamment engagé, orienté, décidé ; le droit du père de famille se réalisera pleinement dans le domaine du droit collectif, sans contredire le droit de l'Etat et sans être contredit par lui »².

De semblables citations pourraient être sans doute multipliées. Elles n'auraient pourtant qu'une importance

1. Cité in *R.D.P.*, 1908, p. 90, par Louis Rolland, *op. cit*

2. *Le Temps*, 7 juill. 1932, cité par Dos, *A.P.*, 25 juill. 1932, p. 1603..

assez restreinte si, finalement, elles n'avaient abouti à un retour aux premières pratiques révolutionnaires, quant à la participation des parents à l'institution scolaire. C'est un retour bien timide, mais qui ne laisse pas d'être caractéristique. Déjà diverses propositions de loi — de M. Biétry, de M. Thalamas, de M. Louis Marin, etc...¹ — envisageaient une collaboration officielle des parents avec l'école, mais elles n'aboutirent pas. Par contre, le décret du 1^{er} juillet 1913, réglant la procédure du choix des manuels scolaires, prescrivait que le projet de catalogue départemental de ces livres devait, avant d'être soumis au recteur, être déposé au secrétariat de l'inspection académique. « Pendant un mois, à partir du jour du dépôt, tout père de famille dont un enfant fréquentait une école publique du département, avait le droit d'en prendre connaissance et de produire à l'inspecteur d'académie ses observations écrites,... Il y avait là, non pas tant l'organisation d'un recours que l'établissement d'une enquête auprès des intéressés, semblable aux enquêtes *de commodo et incommodo* que l'on rencontre dans la procédure d'expropriation ou dans celle d'autorisation d'ouverture d'établissements insalubres »². Cette prescription a été abrogée par le décret du 21 février 1914, qui détermine actuellement le choix des manuels scolaires. Elle était tout au moins un présage.

Il devait se réaliser dans le texte de loi adopté par la Chambre des députés, le 30 mai 1933³, sur la prolongation de l'obligation scolaire et la protection de la scolarité. L'art. 2 institue, en effet, une Commission can-

1. Cf., René Gilles, *op. cit.*, chap. VI et Louis Rolland, *R.D.P.*, 1914, p. 410 et s., « Décrets relatifs au choix des Manuels Scolaires ».

2. Louis Rolland, *R.D.P.*, 1914, p. 420, *ut supra*.

3. *J. O.*, 31 mai 1933, Ch. Dép., p. 2715-2720.

tonale chargée de statuer sur les dispenses de scolarité. Or, chacune de ces commissions « comprend sept membres, dont trois instituteurs ou institutrices, deux délégués cantonaux ou déléguées cantonales, deux pères ou mères de famille ayant des enfants d'âge scolaire ». L'arrêté du 13 février 1934 associe un représentant des familles à la Commission de relation scolaire pour l'admission en 6^e dans l'enseignement secondaire. Ces dispositions concordent avec la tendance générale du Droit à reconnaître effectivement à la famille une participation au Service Public de l'Enseignement. On peut d'autant mieux espérer voir aboutir cette tendance que la nouvelle composition du Conseil supérieur de l'Instruction Publique compte trois représentants des parents d'élèves ¹.

Nous trouvons une preuve parallèle de cette considération due par le droit à la famille dans l'attitude de la jurisprudence, celle du Conseil d'Etat aussi bien que celle des Tribunaux judiciaires. Nous avons déjà rencontré cette jurisprudence à propos des recours contentieux ouverts aux usagers du Service de l'Enseignement. Elle se rattache principalement au droit de contrôle, mais elle révèle des aperçus intéressants sur la collaboration des parents au Service Public de l'Enseignement.

Et d'abord, leur intervention est bel et bien reconnue comme un attribut de la puissance paternelle. Nous le déduisons du jugement du Tribunal civil de Saint-Palais du 7 mai 1910 ² qui, pour ce motif, prétendait irreceva-

1. Le projet Daladier sur les Conseils d'école (*J.O.* 20 mai 1926. Ch. Doc, ann. n° 2361) prévoyait une disposition analogue à celle du texte adopté le 30 mai 1933. Du côté des instituteurs, il est intéressant de noter que le projet adopté par le Congrès de Rennes du Syndicat National, août 1928, fait une large place dans les divers Conseils scolaires à la représentation familiale élue.

2. D. P., 1911-2-33.

ble le recours des Associations de pères de famille se substituant aux pères eux-mêmes, la puissance paternelle ne pouvant faire l'objet d'une renonciation. La Cour de Pau, le 13 mai 1912¹ a rejeté cette fin de non-recevoir, l'intérêt collectif ne se substituant pas à l'intérêt individuel, et l'action collective n'interdisant pas l'action individuelle².

En second lieu, le fait pour un père de famille de surveiller l'école et de contrôler tout ce qui est mis entre les mains et sous les yeux des enfants : livres, cahiers, images, et de se préoccuper du choix des devoirs et des leçons, entre normalement dans les droits des parents³.

Notamment, en troisième lieu, le fait pour les parents ou les Associations de vouloir « assurer dans les écoles primaires publiques le respect de la foi catholique et de la morale chrétienne..., loin d'être illicite est conforme au principe fondamental de la législation sur l'Enseignement primaire et notamment aux art. 1 et 2 de la loi du 28 mars 1882, qui consacrent la neutralité scolaire comme une conséquence du principe de la laïcité et prohibent par cela même toute atteinte aux croyances religieuses »⁴. Il est remarquable que sans faire absolument siens tous les termes de la Cour de Pau, la Chambre civile de la Cour de cassation admette, à cet égard, la recevabilité des recours d'une Association familiale composée de membres divers, « qu'ils soient pères ou non, qu'ils aient ou non des enfants à l'école publique », pourvu qu'ils aient « un but commun à la réussite duquel ils sont

1. D. P. 1912-2-343.

2. Confirmé par la Cour de cass. civ., 23 juillet 1918, D.P., 1918-1-52.

3. Trib. civ. Paris, 9 déc. 1910, D.P., 1911-2-33, confirmé par la Cour de Pau, 13 mai 1912, D.P., 1912-2-243, et par la Chambre civile de la Cour de cass., 23 juillet 1918, D.P., 1918-1-52.

4. Arrêt de la Ch. civ. cass., 23 juillet 1918, D.P., 1918-1-52.

tous intéressés : l'éducation religieuse et morale de la jeunesse »¹. Le Conseil d'Etat a établi, de son côté, en cette matière, une jurisprudence identique, admettant le droit des parents à faire l'estimation de la neutralité des manuels scolaires — (« que si les parents estiment que les livres mis en usage dans les écoles sont rédigés en violation du principe de la neutralité »²), et à intenter des recours en conséquence. Il l'a sanctionné plus nettement encore par l'arrêt du Tribunal des Conflits du 2 juin 1908³, proclamant que trois des propos reprochés à l'instituteur constituaient « la violation caractérisée du principe de la neutralité scolaire en matière religieuse et une atteinte grave au droit d'éducation des parents ».

Les conclusions des Commissaires du Gouvernement dans ces deux séries d'affaires donnent une force particulière à ces arrêts. M. Pichat disait en 1911 : « Si l'enseignement donné dans les écoles primaires publiques, qu'il s'agisse de l'enseignement oral du maître ou des livres de classe mis entre les mains des élèves, vient à s'écarter du respect qui lui est imposé à l'égard des croyances religieuses, le droit reconnu par la loi au père de famille et à l'enfant est violé »⁴. M. Tardieu avait exposé en 1908, devant le Tribunal des Conflits, en comparant le cas de la situation contractuelle née de l'enseignement privé au cas de la situation réglementaire née de l'enseignement public, la doctrine suivante : « En droit privé, le père de famille qui a confié son enfant à un maître en stipulant que celui-ci lui donnerait un

1. Cour de Pau, 13 mai 1912, D.P., 1912-2-243.

2. C. d'Etat, 20 janv. 1911, Dame Chapuis, S., 1911-3-49.

3. S., 1908-3-81.

4. S., 1911-3-49.

enseignement conforme à certains principes a, sans aucun doute, une action en dommages-intérêts contre le maître, si celui-ci donne à l'enfant un enseignement animé d'un esprit contraire à celui qui était convenu. Il pouvait refuser l'élève s'il lui répugnait de donner l'enseignement conforme aux idées du père. Mais ayant accepté les conditions, il était tenu de les observer. Même dans le cas où aucune stipulation particulière n'aurait été faite, nous pensons qu'un père aurait une action en indemnité contre le maître qui donnerait un enseignement contraire à la morale traditionnelle. Avec l'Etat enseignant, les pères de famille n'ont pas à prendre de précautions semblables. L'Etat faisant connaître ses programmes, les pères de famille savent, par avance, la nature de l'enseignement qui sera donné à leurs enfants dans les écoles publiques. Ils savent notamment, que cet enseignement comprend dans ses programmes la morale civique, c'est-à-dire que leurs enfants apprendront de leurs maîtres l'amour de la patrie, le culte du drapeau, les devoirs du citoyen envers la République, le respect de ses institutions, celui de l'armée... Les pères de famille savent encore que, la loi du 28 mars 1882 ayant laïcisé les programmes et supprimé l'instruction religieuse des matières obligatoires de l'enseignement, aucune matière religieuse ne sera traitée dans l'école... Supposons maintenant qu'à la place de cet enseignement promis et attendu, comportant l'amour de la patrie, le respect de la morale, des lois, le respect des convictions religieuses de l'enfant, le père de famille s'aperçoive que l'instituteur, s'abandonnant à ses idées personnelles, donne un enseignement tout contraire.... Le père de famille peut trouver, croyons-nous, dans cette violation des engage-

ments pris, le principe d'une action en dommages-intérêts à raison du tort moral causé à son enfant... »¹.

Quatrièmement enfin, le père de famille a le droit d'exiger qu'il ne soit pas infligé à son enfant une punition contraire aux règlements², ni des injures³, ni des brutalités⁴.

3° *Nature juridique des rapports de la famille et du Service Public de l'Enseignement*

A quel point de vue allons-nous finalement nous placer pour déterminer la nature juridique du rapport des pères de famille, et de la famille qu'ils représentent, avec le Service Public de l'Enseignement ? C'est la deuxième question que nous avons posée plus haut : à quels titres engager la famille dans le fonctionnement du Service Public de l'Enseignement.

I. *Rejet de l'idée qu'il n'y a aucun rapport juridique spécial.* — Nous écarterons tout de suite l'idée que le père de famille, comme tel, est en dehors purement et simplement de tout rapport juridique avec le Service Public de l'Enseignement, le domaine de ses droits étant de l'ordre du droit privé, tandis que le domaine où s'exerce le Service Public de l'Enseignement est de l'ordre du Droit Public. Cette position d'esprit est inadmissible : le père est, en effet, usager du Service Public de l'Enseignement. D'une part, il est le représentant légal de son enfant, d'autre part, du fait de ce droit d'ordre public que constitue la puissance paternelle et le rôle de chef

1. Trib. des Conflits, 2 juin 1908, *R.D.P.*, 1908, p. 520-522, note

2. Dédit de C. d'Etat, 20 janv. 1911, Pichon, S., 1911-3-49.

3. Cass., 24 févr. 1906, S., 1906-1-253.

4. Cass., 18 janv. 1889, S., 89-1-234; Trib. simple police, Amiens, 20 mars 1885, S., 86-2-198.

de famille, il jouit d'une autorité de garde et d'éducation sur son enfant qui l'intéresse au premier chef à l'instruction et à l'éducation que celui-ci reçoit. On ne peut pas se contenter par conséquent de dire que les rapports des pères de famille et du Service Public de l'Enseignement sont simplement établis en tenant compte des règles habituelles concernant les limites des pouvoirs administratifs du côté de la vie privée et du droit privé. Autrement dit, ce n'est pas une question de limites à préciser entre deux domaines de droits, il y a véritablement compénétration et coaction juridiques.

II. *Rejet de l'idée contractuelle.* — Nous écarterons, non moins résolument, l'idée d'une opération contractuelle entre tel père de famille particulier et tel instituteur public déterminé auquel il confie l'instruction et l'éducation de son enfant. La thèse de M. René Gilles, sur ce point, nous paraît en contradiction avec tout l'ensemble des principes généraux du Droit Public et sans assise juridique. La situation est ici la même que pour tout autre Service Public, elle est d'ordre statutaire, à base de règlement général et impersonnel. La jurisprudence est aussi formelle là-dessus. « Les autorités universitaires ont seules qualité pour réglementer tout ce qui concerne l'organisation de l'Enseignement dans l'école et, notamment, pour choisir les méthodes et les livres ¹ ». Nous n'avons pas à revenir sur ce point établi au chapitre précédent. Précisément parce qu'il est de Droit Public, le Service Public de l'Enseignement, comme tous les autres Services Publics, fait appel à des règles exorbitantes du droit commun.

1. Civ. cass., 23 juill. 1918, S., 1918-1-52.

L'intervention du contrat brouillerait complètement, par ses tendances individualistes, le plan général du service. M. Gaston Doumergue le remarquait dans l'exposé des motifs du projet de loi du 25 juin 1908 sur la neutralité scolaire : « Il est impossible d'admettre qu'il appartienne à des particuliers de mettre en interdit une partie des enseignements qui se donnent à l'école. Le programme qui a fixé ces matières les énumère à l'art. 1^{er} de la loi du 28 mars 1882 qui a rendu l'instruction obligatoire. Elles participent au caractère d'obligation de cette loi et constituent un tout indivisible dont il n'est permis ni à la fantaisie de l'instituteur ni à celle des familles de rien distraire... Comment laisser, en effet, au jugement individuel le choix de ces enseignements ? Il plaît aujourd'hui à un groupe de citoyens de proscrire l'histoire et l'instruction civique ; demain il plaira à un autre de frapper d'interdit la géographie, le calcul ou la grammaire. L'enseignement de chaque école variera au gré du caprice ou des préférences de chacun. Dès lors, il n'y aura plus ni écoles, ni enseignement publics »¹.

A vrai dire, ce n'est pas cette variation d'école à école qui empêcherait l'existence d'un enseignement public : les tentatives de régionalisation de l'école, tout comme les variétés de l'enseignement technique ou de l'enseignement supérieur, sont là pour le prouver. Mais ce qui l'empêcherait serait, à coup sûr, l'arbitraire individuel substitué à l'impersonnalité de l'organisation du service. Peu importe que ce soit sur tout le territoire ou par rapport à une région ou à une catégorie d'élèves donnés.

1. Cité, *R.D.P.*, 1908, p. 508-509, en note.

III. *Insuffisance de la notion de simple usager.* — La situation d'usager s'applique-t-elle donc tout uniment à notre cas ? Nous avons vu, au chapitre précédent, que cette situation n'est dépourvue ni de fondement juridique ni de droits effectifs. Pourquoi ne pas s'en contenter ?

Peut-être pourrait-on seulement accentuer l'efficacité de cette situation juridique et de ses droits, du fait que l'instruction est obligatoire à son stade primaire et qu'en fait — comme le remarquait déjà Jules Ferry — la grande majorité des citoyens est amenée à user de l'Ecole publique. L'Ecole publique n'est pas obligatoire en droit, seule l'instruction est obligatoire. Mais cette obligation d'instruction existant, la loi du moindre effort et de la plus grande commodité joue en faveur de l'Ecole publique, surtout sous le régime de la gratuité. De cette façon, nous ne sortirions pas de la situation ordinaire de l'usager, et les droits principaux que nous reconnâtrions aux pères de famille seraient, comme pour tous autres, des droits de contrôle et de recours, mais on leur attribuerait une considération et un poids particuliers.

Bien avant que la doctrine et la jurisprudence aient élucidé la question, cette idée avait été mise fortement en relief par M. Louis Rolland, dans ses articles sur les rapports des instituteurs et des pères de famille et sur les actions en justice de ceux-ci. « C'est en effet, écrivait-il, en vertu d'un véritable droit qu'agit ici le père de famille. Lorsqu'il s'agit des services publics ordinaires on peut discuter sur la situation des particuliers à leur égard. Mais il ne faut pas oublier que l'enseignement primaire étant obligatoire, le Service Public auquel il correspond est très spécial. Il doit être à la portée de tous, sans distinction de fortune et de croyances et c'est pour

cela qu'il est gratuit et neutre. Le père a, dès lors, un véritable droit à ce que son enfant puisse recevoir à l'école d'Etat, qui a été instituée pour tous, un enseignement normal, conforme à la fois aux programmes officiels et aux principes de morale couramment admis, respectueux des croyances de chacun, c'est-à-dire, réserve faite du droit pour le maître de ne point cacher ses opinions, contenant un minimum de neutralité, ouvert enfin à tous ». Et M. Rolland insistait encore sur cette idée d'obligation. « Cet enseignement ayant été organisé par le législateur comme obligatoire, il nous semble que le particulier père de famille a vraiment le droit d'exiger l'organisation et le fonctionnement de ce service conformément aux idées qui ont inspiré les auteurs des lois de 1882. Il a le droit, par exemple, d'exiger un enseignement neutre et conforme à la morale communément admise »¹.

Ces observations sont importantes parce qu'elles ont été écrites à une époque où la doctrine n'était pas encore définitivement fixée sur la nature des droits des usagers par rapport aux services publics et antérieurement aux précisions jurisprudentielles apportées depuis. Parce que, aussi, elles soulignent une situation de fait propre au Service Public de l'Enseignement primaire. Ce Service n'est pas lui-même obligatoire, on n'est pas obligé de recourir à l'Enseignement public, mais la prestation qu'il offre, est, elle, obligatoire, et il l'offre à des conditions exceptionnellement avantageuses.

Pourtant, cette considération de l'obligation scolaire et du privilège de fait qu'elle établit en faveur de

1. M. Louis Rolland, *R.D.P.*, 1908, *op. cit.*, p. 99 et note.

l'école d'Etat et, par conséquent, des responsabilités spéciales qu'elle crée au Service Public de l'Enseignement primaire, ne nous paraît pas primordiale. D'une part, elle ne vaut que pour l'Enseignement primaire. D'autre part, elle n'explique pas tout le contenu du droit particulier des parents à s'intéresser au Service Public de l'Enseignement. M. Louis Rolland le manifeste lui-même, et à quelques lignes des passages ci-dessus cités, lorsque, à plusieurs reprises, il évoque les droits et les devoirs d'éducation qui incombent si personnellement aux pères de famille.

« Dans notre organisation sociale, écrit-il, le père est chargé, avant l'Etat, d'élever ses enfants, d'en faire des individus capables de remplir leur mission et de jouer leur rôle social. Tout ce à quoi l'oblige le législateur, c'est à donner à ses enfants une éducation suffisante. L'école d'Etat n'intervient que pour se substituer au père si celui-ci refuse de donner l'enseignement, s'il s'en estime incapable, ou s'il pense que nul ne peut mieux accomplir cette tâche que l'instituteur choisi par les gouvernants ou leurs agents. Il est bien naturel, dès lors, qu'il puisse examiner comment cet instituteur qu'il s'est substitué remplit sa mission »¹. Dans le deuxième article que M. Rolland a consacré à cette même question en 1908, il répète avec plus de force encore : « Il est impossible de supprimer le contrôle des pères de famille sur l'enseignement donné à leurs enfants. Il est également impossible de supprimer à ces mêmes pères de famille le droit de se grouper pour exercer plus efficacement ce contrôle. Enfin, il nous paraît normal que le maître qui, au cours de l'enseignement qu'il donne, trompe la confiance qu'ont

1. Louis Rolland, *R.D.P.*, 1908, p. 91.

eue en lui les parents, en prononçant des paroles manifestement contraires à la morale ou à la neutralité religieuse, soit considéré comme civilement responsable, vis-à-vis du père ou de la mère, du dommage moral qu'il cause. Tout ceci nous paraît à peu près hors de doute. soutenir autre chose ne serait possible que si le père n'avait pas la charge d'élever son enfant, s'il n'était pas le premier éducateur. Cette dernière conception est peut-être soutenable. Elle nous paraît mauvaise ; en tout cas, elle n'est pas celle du Droit français »¹.

Il semble que nous demeurions toujours dans la perspective du contrôle. Mais ce contrôle n'est-il pas exercé ici par une autorité bien exceptionnelle et qui se distingue nettement du simple droit des usagers des autres services publics ? M. Louis Rolland avait déjà noté « avec quel soin le législateur français a délimité les pouvoirs de contrôle des différentes autorités chargées de surveiller l'école. Les commissions scolaires ne s'occupent, par exemple, que de l'assiduité. L'inspection du maire, du délégué cantonal, du délégué départemental ne peut porter que sur l'installation des locaux, sur l'hygiène et la tenue des écoles. Le médecin ne s'occupe que de ce qui a trait à la santé des élèves »². Or, il n'y a pas de restriction au droit du père de famille qui jouit en outre, comme sanction de son droit, d'un recours en indemnité pour simple dommage moral. « Donner au père le droit de demander une indemnité, c'est lui permettre de surveiller d'une façon très efficace l'enseignement donné à son fils, mais c'est aussi, en définitive, pousser très loin le contrôle qui lui appartient »³.

1. Louis Rolland, *R.D.P.*, 1908, p. 506.

2. Louis Rolland, *R.D.P.*, 1908, p. 97 et note.

3. Louis Rolland, *R.D.P.*, 1908, p. 96.

N'y a-t-il donc là à s'exercer que le contrôle ? Il semble bien que M. Rolland accepterait d'aller plus loin. On le pressent quand il pose le débat, avec beaucoup de justesse, car c'est la seule façon d'être sûr d'envisager les droits exacts du père de famille, dans l'hypothèse du monopole de l'Enseignement. « L'Etat n'est qu'un mot; remarquait-il. Ce n'est pas l'Etat qui enseigne, ce sont les gouvernants qui ont charge de procurer le bien commun. Il serait normal que les citoyens vérifiassent si l'enseignement est orienté dans le sens du bien commun et si les subordonnés des gouvernants qui le donnent, remplissent bien leur tâche. Ceci serait au surplus très démocratique car, de la sorte, on appellerait les citoyens à collaborer plus étroitement encore à la direction de la chose publique ».

Mais le père de famille n'est-il pas un citoyen singulièrement privilégié et singulièrement intéressé ? Aussi bien, en effet, M. Rolland passe de l'idée de contrôle à l'idée de collaboration quand il pose pour limite au droit du père de famille le point où son intervention ne serait qu'une hostilité à l'égard du Service Public de l'Enseignement. « Ceci est l'évidence même. Du moment que le contrôle ne se justifie que par le souci d'un meilleur enseignement, le père doit se considérer et agir comme un collaborateur attentif et amical et non comme un critique de parti-pris »¹.

Que cette idée de collaboration soit plus encore à retenir que celle de contrôle, M. Louis Rolland l'exprime sans hésitation, en commentant les deux décrets qui, successivement, ont modifié la procédure du choix

1. Louis Rolland, *R.D.P.*, 1908, p. 93.

des manuels scolaires : le premier, en date du 1^{er} juillet 1913, très élargissant, nous l'avons vu ci-dessus, le second, en date du 21 février 1914, au contraire, nettement restrictif.

« Bien des personnes, écrit M. Rolland, paraissent devoir intervenir dans ce choix des livres. Ce sont d'abord les instituteurs... Ce sont ensuite les particuliers et notamment les particuliers intéressés à l'observation de la neutralité, pères et mères de famille dont les enfants fréquentent l'école publique. C'est équitable d'abord. C'est, en outre, encore dans la logique des institutions démocratiques... Ce qui caractérise, croyons-nous, la République démocratique, c'est qu'elle tend à réaliser une participation sans cesse croissante des citoyens à la gestion des affaires communes... Il est, au surplus, intéressant de constater dans les lois et les faits, l'existence d'un mouvement très certain en faveur de l'organisation et du développement d'une collaboration (lois de 1884 et de 1871, offres de concours, répression des fraudes, tribunaux pour enfants, loi du 17 juin 1913 sur le concours des mutuelles maternelles etc...). En matière d'enseignement primaire, cette collaboration, sinon de tous les administrés, du moins des pères de famille directement intéressés, apparaît comme admissible, voire même comme nécessaire. Le père de famille peut bien se décharger sur un tiers du soin d'instruire ses enfants. Il n'en reste pas moins tenu, vis-à-vis d'eux, d'un devoir d'éducation. Qu'il ait son mot à dire sur l'enseignement donné à son fils et à ses filles, sur les livres à mettre entre leurs mains, cela paraît très naturel »¹.

1. Louis Rolland, « Chronique administrative, décrets relatifs au choix des manuels scolaires », *R.D.P.*, 1914, p. 415-416 et notes.

IV. *Importance de l'idée de collaboration privilégiée.* —

L'idée de collaboration semble effectivement retenue par le texte du projet de protection de la fréquentation scolaire voté par la Chambre des députés le 30 mai 1933. Deux pères ou mères de famille ayant des enfants d'âge scolaire font partie des commissions cantonales chargées de statuer sur les demandes de dispenses de scolarité¹. Mais cette modalité n'est pas spéciale au Service Public de l'Enseignement. La collaboration des administrés avec l'Administration est un phénomène très intéressant, qui tend à devenir assez fréquent et régulier. Le président du Syndicat des abonnés au téléphone n'est-il pas membre du Conseil Supérieur des Postes et Télégraphes ? Deux délégués des voyageurs ne participent-ils pas au Conseil du réseau de l'Etat². M. Bernard Gény a étudié les diverses collaborations des particuliers et des groupements aux Services Publics dans le domaine de la consultation, de la décision ou de l'exécution. Cette participation va souvent fort loin. « Tantôt les groupements privés sont simplement appelés à donner un avis sur certaines questions, tantôt ils sont appelés à décider par eux-mêmes, tantôt ils exécutent des décisions rendues par d'autres autorités. Selon que le gouvernement entend se décharger seulement des études techniques préalables à certaines décisions, ou de l'exécution matérielle qui les appuie, ou, enfin, consent à abandonner jusqu'au droit de prendre une décision exécutoire concernant divers objets nettement définis, il peut, par un aménagement nuancé et gradué, s'en remettre, pour celles de ces opérations dont il se désintéresse, à des

1. *J. O.*, Ch. Déb., 31 mai 1933, col. 2715-2720.

2. René Gilles, *op. cit.*, p. 115.

groupements privés, tout en conservant les autres »¹.

On voit, par exemple, le Conseil National Economique recevoir par décret du 16 janvier 1925, « pour fonction d'étudier les problèmes intéressant la vie économique du pays, d'en rechercher les solutions et de proposer l'adoption de ces solutions aux pouvoirs publics » (art. 1^{er}). Ce Conseil est strictement autonome, d'une structure complètement indépendante du gouvernement, composé uniquement des représentants des forces économiques, patronales et ouvrières. A un autre point de vue, la concession de service public, l'entreprise de travaux publics sont une collaboration extrêmement fréquente qui décharge l'Etat « d'une besogne technique indispensable à l'Administration et dont celle-ci n'est pas professionnellement apte à se charger »². Tels sont, par exemple, les cours d'apprentissage organisés par des initiatives privées en conformité avec la loi Astier du 25 juillet 1919. Ces cours ont le droit, après « reconnaissance » administrative, de distribuer le même enseignement que les écoles publiques et de le sanctionner par un diplôme ayant la valeur de diplôme d'Etat ; de plus, les patrons qui subventionnent ces écoles privées sont déchargés de la taxe d'apprentissage, dont le produit est affecté à ce service des écoles d'apprentissage. « Toute cette législation a, en définitive, pour résultat, d'intensifier la collaboration des particuliers à un service public auquel ils sont tout spécialement intéressés, de décharger l'Etat, autant que possible, du soin de le mettre lui-même en œuvre, en en confiant l'exécution à des ins-

1. Bernard Géný, *La collaboration des particuliers avec l'Administration*, Paris, 1930, p. 179.

2. B. Géný, *op. cit.*, p. 191.

titutions gravitant dans son orbite, soumises à son contrôle, mais totalement indépendantes, dans leur fonctionnement organique, de l'Administration »¹. On peut trouver, enfin, dans l'organisation des Chambres de commerce ou des Associations syndicales autorisées, des types de collaboration allant jusqu'au maniement des droits de puissance publique, ce qui est bien le comble de la collaboration.

Nous avons insisté sur cet aspect très neuf et très riche du Droit Public pour marquer la place que pourrait obtenir une forte organisation représentant les intérêts familiaux. M. Gournaud fut l'instigateur d'une organisation de ce genre. Il en précisait ainsi les intentions : « Il a paru aux promoteurs de notre mouvement qu'entre l'instituteur et l'Etat, il y avait place, partout, pour un Conseil de pères de famille qui, cessant de se désintéresser de l'école, lui apporteraient une vie nouvelle par leur collaboration assidue aux leçons du maître... J'entrevois pour nos Associations, sinon une existence en quelque sorte officielle, reconnue et sanctionnée par l'Etat, du moins un rôle officieux permanent que l'Etat n'entraverait pas, qu'il encouragerait peut-être, il y a là... une grande œuvre à faire, une grande réforme à accomplir, un peu de décentralisation à réaliser »².

Au reste, les Associations de parents d'élèves existent auprès des lycées et fonctionnent utilement, présentant des observations sur la discipline, sur l'hygiène des établissements scolaires, sur les sports, sur l'adaptation des programmes en vue d'éviter le surmenage, etc...

1. B. Gény, *op. cit.*, p. 197 et 198.

2. Cité par Louis Rolland, *R.D.P.*, 1908, p. 93, note.

Cette activité, si restreinte qu'elle paraisse est assurément très utile. Il a déjà été fait place à un représentant des Associations de parents dans les Commissions de sélection scolaire (arrêté du 13 février 1934, art. 2). Des parents sont appelés à siéger au Conseil Supérieur de l'Instruction Publique (réforme du 18 décembre 1933). De tels développements ne doivent pas être négligés. Ils sont susceptibles d'élargissement. M. Bernard Géný a noté ce « dynamisme interne » qui manifeste « comme une loi historique, évidemment relative, mais vérifiée par l'ensemble des faits, une tendance caractéristique des Conseils consultatifs, à mesure que se déroule leur existence, à renforcer sans cesse leurs attributions, au point de s'annexer parfois des attributions d'ordre exécutif, voire même des attributions renfermant une part de décision »¹.

Mais cette collaboration par décentralisation, n'est qu'une collaboration octroyée. Il faut, au préalable, une intervention des pouvoirs publics l'autorisant et lui fixant ses limites. La tutelle administrative s'exercera de plus en plus sur ces organisations collaboratrices au fur et à mesure qu'elles prendront plus d'importance et d'activité. Du point de vue du Droit Public français actuel, « il est inadmissible que des citoyens organisent systématiquement, en dehors du gouvernement et contre son gré, la gestion de leurs intérêts collectifs, et imposent cette organisation aux pouvoirs publics sans leur assentiment »².

1. B. Géný, *op. cit.*, p. 180-181.

2. B. Géný, *op. cit.*, p. 208. En fait, on voit le gouvernement faire appel à la C.G.T., consulter les assemblées des présidents de Chambres d'agriculture, par exemple, bien que ces institutions n'aient pas d'autorité juridiquement reconnue.

Une telle situation juridique de dépendance totale et de tutelle étroite convient-elle aux interventions de la famille dans la gestion du Service Public de l'Enseignement ? L'ensemble des observations que nous avons rapportées, soit de la part des gouvernants, soit de la part de la jurisprudence, et le secret instinct de l'équité, ne témoignent-ils pas d'un droit propre qui appartient aux familles du fait même de leur constitution et de leur rôle social ? Si nous tenons que le droit d'éducation qui appartient aux parents est d'ordre public, la notion de collaboration est insuffisante pour exprimer la position réciproque du droit de la famille et du droit de l'Etat sur le domaine du Service Public de l'Enseignement.

V. *Idee de solidarité nécessaire.* — Il existe une solidarité nécessaire entre les intérêts de l'Etat et ceux de la famille en matière d'éducation et d'instruction de l'enfant. Le bien familial, le bien commun peuvent bien se hiérarchiser, ils ne peuvent pas cesser de se compénétrer. Si l'on méconnaît l'un ou l'autre, une revanche des intérêts froissés s'avèrera bientôt inévitable. Les Associations des pères de famille ont surgi, sous l'impulsion de M. Gournaud, parce que, autour de 1903, « nous avons connu une période de véritable anarchie scolaire. Les instituteurs pouvaient tout se permettre impunément. Par dépit et par ambition, un grand nombre avaient déserté le radicalisme pour le socialisme et, non contents d'afficher leur irrespect habituel de la neutralité, ils propageaient l'hervéisme avec ardeur. L'Etat tolérait leur propagande. Cette défaillance des pouvoirs publics inquiéta des pères de famille. Elle rendait leur inter-

vention nécessaire »¹. Il en fut de même au moment de l'affaire des manuels scolaires. La question de la gémination provoque des inquiétudes et des réactions analogues. L'Etat ne peut pas prétendre aménager à lui seul le Service Public de l'Enseignement. Dans tous les services publics, il doit tenir compte de ceux auxquels il offre ses prestations, car il est de son intérêt de ménager l'opinion des consommateurs. Il nous semble pourtant qu'en matière d'enseignement, cette simple prudence commerciale n'explique pas tout ce à quoi l'Etat est tenu envers la famille.

Mais à quoi est-il tenu ? Il est difficile de le préciser juridiquement dans notre Droit français actuel. Nous ne possédons pas de texte constitutionnel qui puisse orienter certainement la législation et limiter, au besoin, l'arbitraire législatif. Cette absence, dans notre Constitution, d'affirmations et de règles analogues à celles que nous avons signalées dans les Constitutions européennes contemporaines, exprimant ce que M. Mirkine-Guetzevitch appelle l'aspect *solidariste* du Droit², ne permet pas d'appuyer suffisamment sur le Droit positif une construction juridique des droits de la famille en Droit public français. La « défense sociale de la personne » humaine, pour prendre une expression heureuse du même auteur, n'est pas complètement assurée. La jurisprudence a bien envisagé, d'une manière très large, les obligations qui résultaient pour l'Etat, du fait des lois scolaires, de respecter les légitimes susceptibilités des pères de famille en matière de liberté de conscience et

1. M. Gournaud, *l'Echo de Paris*, 2 janv. 1908, cité par Louis Rolland, *R.D.P.*, 1908, p. 92, note.

2. M. Mirkine-Guetzevitch, *R.D.P.*, 1929, *op. cit.*, p. 572.

d'honnêteté naturelle. Qu'on réfléchisse à l'extrême assouplissement que les Tribunaux administratifs, aussi bien que les Tribunaux judiciaires, ont donné à l'idée de contrôle : non seulement le choix des livres, des cahiers, des devoirs et des leçons, mais l'esprit lui-même de l'Enseignement tombent sous la surveillance légitime des parents. C'est ainsi que la neutralité imposée par la loi du 28 mars 1882 doit-être une neutralité, non pas agressive et négatrice des croyances religieuses, mais tout au contraire respectueuse de ces mêmes croyances, comme en fait foi l'art. 2 de la loi. M. Pichat établissait ainsi cette interprétation : « Il y aurait une manifeste contradiction dans la loi si, prescrivant de suspendre l'enseignement de l'école afin de permettre l'instruction religieuse, elle laissait cependant l'enseignement de l'école battre en brèche l'instruction religieuse »¹. M. Corneille, Commissaire du gouvernement dans l'affaire *Association des pères de famille de Gamarde-les-Bains*, a lui aussi souligné que la neutralité scolaire légale devait être prise « dans le sens le plus large, car nous voulons parler de la neutralité bien entendue et non pas de celle qui n'est, en fait, qu'une hostilité déguisée »². Le juge se reconnaît donc le droit de s'attribuer une faculté très large d'interprétation. Mais sa tâche n'est-elle pas néanmoins limitée à l'examen de la légalité ? A-t-elle la possibilité de dépasser ce stade assez strict qui consiste à juger si le fonctionnement des Services Publics s'effectue conformément aux lois et aux règlements généraux du service ? N'y aurait-il pas un problème plus général qui conduirait à examiner si les

1. C. d'Etat, 20 janv. 1911, S., 1911-3-49.

2. C. d'Etat, 14 janv. 1916, R. D. P., 1916, p. 52.

services publics fonctionnent conformément à l'équité et conformément aux libertés individuelles ?

Le droit d'éducation des parents sur leurs enfants, l'autorité paternelle, qui sont d'ordre public, serviront certainement au juge de pierre de touche pour apprécier si des mesures administratives ont été prises en conformité avec l'intérêt du Service de l'Enseignement Public et de l'éducation nationale. Ils lui serviront encore comme moyen d'élargir son interprétation de la loi organique du service. Ils ne peuvent pas lui permettre de suspendre ou de contredire une mesure législative les contrariant si elle vient à être votée. Il ne restera aux pères de famille qui se croiront lésés qu'à user des moyens de protestation politique ou des pressions de fait, telles que la grève scolaire. A ce moment reprend, en toute vérité, la force d'action de cette sorte d'investiture *in concreto et in specie* dont parlait M. René Gilles¹. Le père de famille, et lui seul, pose ou refuse l'acte-condition qui le rend bénéficiaire du Service Public par lui-même impersonnel. Cet acte-condition ne crée pas, à coup sûr, le service, ni le programme, ni les méthodes de ce service, mais il investit le particulier du bénéfice de ce service. Si le particulier trouve les conditions générales du service onéreuses à son égard, soit du point de vue moral, soit du point de vue économique, il s'abstient de poser l'acte-condition qui lui rend personnellement applicable ce service. Quand bien même l'individu serait obligé à solliciter la prestation, objet de ce service public, si le recours à ce service lui-même n'est pas obligatoire, s'il n'y a pas pour le cas de l'Enseignement, à la fois

1. *Op. cit.*, p. 106.

obligation scolaire et monopole de l'Enseignement, on sent bien que le refus de l'acte-condition, qui allait mettre en fonction le service, est une force. Car, enfin, les services publics sont pour les administrés et non pas l'inverse. En admettant même qu'il y eut monopole, le juge ne reprendrait-il pas ses pouvoirs d'appréciation avant de faire intervenir les sanctions pénales contre l'usager récalcitrant ? Et dans cette appréciation du juge, les libertés individuelles et les droits et devoirs d'ordre public, comme ceux qui appartiennent au père de famille, ne joueraient-ils pas un grand rôle ?

Nous nous étions demandé plus haut s'il fallait considérer le père de famille comme engagé, à la manière d'une autorité, subordonnée sans doute, mais légale, dans l'organisation du Service Public de l'Enseignement. Nous devons bien reconnaître que le père de famille ne fait pas partie de la hiérarchie administrative universitaire¹. Il a un droit de contrôle du service. La logique des choses et l'équité tendent à lui donner une collaboration qui, de consultative, pourrait bien devenir plus étroitement liée à l'organisation et au fonctionnement du service. Cependant, au delà de ces attributions communes à tous les usagers des services publics, il semble bien subsister une influence encore indéterminée dans l'état actuel du Droit Public français, faute de protection constitutionnelle des droits de la personne humaine et des droits familiaux, faute aussi d'organisation suffisante des pères de famille, mais qui a sa valeur

1. Nous avons, cependant, noté que le projet Daladier de 1926, (*J.O.*, 20 mai 1926) faisait une place aux parents dans les Conseils d'école, dont la compétence prévue est assez considérable et strictement administrative. Le Syndicat National des Instituteurs (Congrès de Rennes, 1928, prévoit dans son système de gestion tripartite, (Etat, usagers, techniciens) une assez forte proportion de représentants élus des familles.

juridique. Il s'agit, d'une part, des obstacles et, d'autre part, des exigences que comporte la puissance paternelle avec son droit primordial d'éducation et d'instruction de l'enfant. C'est un droit d'ordre public, un des principes essentiels desquels s'inspire toute la structure sociale, il ne peut pas être méconnu ; il ne peut pas non plus ne pas être écouté dans ses légitimes revendications. Le législateur, le gouvernant, qui voudraient passer outre, pourraient bien revêtir leur arbitraire de formes légales, ils violeraient le droit, ils encourraient les réactions du droit blessé. C'est cela, simplement, que nous avons voulu souligner, en mettant en relief ce caractère particulier du Service Public de l'Enseignement, qu'il est solidaire de l'autorité familiale en même temps que de l'autorité de l'Etat.

CHAPITRE III

Définition du Service Public de l'Enseignement

Ayant déterminé les particularités caractéristiques du Service de l'Enseignement, il semblerait facile d'en venir maintenant à sa définition. Pourtant, celle-ci ne se laisse pas saisir aisément. Si l'on définit un service public par sa prestation, dirons-nous que l'Enseignement est un service dont la prestation est essentiellement complexe, étant d'ordre moral autant que d'ordre technique ? Le mot *complexe* est un mot à la mode et l'on craint de l'employer pour ne rien dire. Cependant, il peut nous aider à signifier ici que nous nous trouvons en présence d'une prestation et, par conséquent, d'un service, aux éléments divers et de tendances contradictoires, subissant des influences multiples, destiné à correspondre à des besoins, sinon opposés, du moins sans commune mesure. Nous allons en essayer l'analyse sous trois chefs. Nous étudierons, d'abord, le rapport, dans la prestation de l'Enseignement, des intérêts de l'élève et des intérêts collectifs, puis, nous nous demanderons quel sens attribuer à la substitution de l'idée d'éducation nationale à celle d'instruction publique, enfin, nous rechercherons la part que la politique, au

sens noble et proprement dit du mot, est en droit de s'attribuer à côté de la technique dans le service de l'Enseignement. Peut-être de la sorte nous acheminерons-nous vers quelque définition.

§ 1. — Intérêts de l'élève et intérêts de la collectivité

L'usager du Service Public de l'Enseignement paraît être l'enfant. Mais, en réalité, l'enfant est un être qui passe au profit de l'homme qui devient. Celui-ci n'est pas l'individu, le particulier isolé, auquel il suffirait de procurer quelques moyens de culture. Il est le fils d'une famille qui accumule sur lui des traditions et des espérances ; il est le citoyen investi d'un droit de suffrage et, pour autant, de direction politique ; il est le fidèle d'une société religieuse dont il doit être le témoin et l'apôtre ; il est membre d'une profession qui attend de lui ses perfectionnements et ses nouveaux débouchés ; il appartient à une classe sociale attentive à son savoir-vivre, et, l'humanité tout court pâtira ou progressera de son fait. Chacun de ces corps sociaux se tient donc pour appelé à diriger, pour sa part, la formation de l'enfant.

On voit la Société des Nations extrêmement préoccupée des problèmes culturels. Les milieux syndicaux, les grandes organisations patronales, ont donné leur avis sur la question des humanités classiques. Que dire de l'Eglise Catholique dont la mission est une mission d'enseignement, qui ne peut pas plus s'en désintéresser qu'elle ne peut renoncer à sa raison d'être divine ? Sans doute, elle a un objet d'ordre surnaturel et son enseignement est d'abord religieux, mais, la croyance n'est pas

un pur « plaqué », elle est, pour une part, d'ordre psychologique : l'Eglise trouvera-t-elle dans l'esprit de l'enfant, pour l'instruire à son tour, la table rase ou des chausse-trappes ou des pierres d'attente ? L'Etat enfin, l'Etat démocratique surtout, doit préparer ses élèves à leur avenir d'électeurs et il doit veiller à sauvegarder l'unité politique de la nation. « L'établissement de la République et du suffrage universel, qui en est la base, a donné à l'école un caractère nouveau, écrivait Jules Ferry, au lendemain de la loi du 28 mars 1882. L'école primaire n'est plus locale, communale, elle est devenue au plus haut point une institution nationale, sur laquelle reposent les destinées mêmes de la patrie ; ce n'est plus simplement le lieu où l'on va acquérir quelques notions utiles pour la vie privée, c'est la source où l'on va puiser, avec les principes de la morale universelle, la connaissance de ses droits et de ses devoirs pour la vie publique »¹.

Tous ces intérêts apparaissent bien comme légitimes. Mais, suivant quel principe se fera la répartition des avantages à prévoir pour chacun de ces intérêts, et qui s'en chargera ? Le principe directeur de cette répartition nous paraît devoir être cherché dans l'intérêt de l'enfant ou de l'élève aux différents degrés de l'enseignement. Rappelons-nous la définition de l'Enseignement que nous donnions au début de notre étude². L'Enseignement c'est la fonction d'instruire ou le fait de diriger quelqu'un dans l'acquisition de la science. Et, nous remarquons, tout aussitôt, que le fait d'enseigner ne s'explique à proprement parler, que, parce que celui que l'on enseigne

1. *Bulletin de l'Instruction Publique*, 1882-1-472.

2. *Supra*, chap. I, § 1.

manque des connaissances ou du degré de connaissances qu'on lui transmet. C'est son besoin d'être instruit qui est en jeu, beaucoup plus que notre droit de lui enseigner ceci ou cela, à notre fantaisie ou en vue de notre intérêt. A un moment de sa vie, aura-t-il besoin de telle notion qui ne peut utilement s'acquérir, suivant les lois d'une bonne psychologie, qu'au cours de l'enfance ou de l'adolescence, cette notion est due à l'élève suivant ses capacités.

Il y aura donc à le munir d'un certain viatique vital, qui ne doit pas être entendu au sens d'un minimum, mais, au sens, bien au contraire, de tout ce qui peut être nourricier pour des élèves en général et pour tel élève en particulier suivant leurs facultés d'assimilation. Il y aura donc, en conséquence, à situer l'enfant devant les horizons de pensée et de vie qui peuvent susciter sa vocation véritable et discriminer ses aptitudes réelles sans le limiter injustement, sans l'abandonner non plus à de vaines tentatives. Ce viatique, sans doute, sera-t-il réduit à l'essentiel, au *vade-mecum* indispensable, mais il sera riche en références à tous les compléments utiles. M. Parodi nous semble avoir exprimé, de manière particulièrement juste, cet équilibre à donner à l'enseignement dans lequel il envisage :

1° Un minimum de connaissances exactes et pratiques, rapidement utilisables ;

2° un enseignement proportionné aux facultés natives de chacun et qui lui permette de les développer normalement dans toute leur étendue, leur diversité et leur originalité ;

3° un enseignement libéral, ni de classe, ni de caste, ni de parti, mais une culture désintéressée de la raison

et de l'esprit critique, indépendante aussi bien, s'il le fallait, de la tyrannie d'une doctrine d'Etat, sauf à interdire tout enseignement nocif ou erroné. C'est-à-dire, qu'abstraction faite de ce qui est contestable, — et qu'est ce qui ne l'est pas, en spéculation pure ? — il y a l'incontesté que le bon sens fixe de manière suffisante, et il y a, aussi bien, un minimum de convictions communes, à l'abri de toutes les formules extrémistes¹.

C'est là, le langage du bon sens et de la vérité. Il ne peut que rencontrer l'approbation des institutions éducatrices, si, vraiment, elles représentent compétence et loyauté. L'encyclique sur l'Education chrétienne de la jeunesse, du Souverain Pontife Pie XI, est toute dominée par cette grande pensée, que l'éducation et l'instruction sont, avant tout, un *devoir* et que ce devoir doit s'exercer par les différents éducateurs dans un esprit de collaboration et de respect mutuel, dans une ouverture incessante vers les horizons complémentaires où s'achève peu à peu la véritable formation de l'homme et du citoyen. La dernière Déclaration des Cardinaux, Archevêques et Evêques de France affirme tout autant cette bonne volonté commune dans le même souci du bien de l'enfant. « Quel service rendu au pays, quel gage d'union et de paix entre tous les Français, si, dans toutes nos écoles, on enseignait la morale de nos pères, telle qu'ils l'ont crue et aimée, et qui n'est autre que la morale de l'Evangile et de notre Sainte Religion, si, dans le respect de la religion et malgré la neutralité confessionnelle qu'on nous a imposée, nos enfants pouvaient aller joyeusement et avec toute leur âme de l'école au catéchisme »².

1. Conférence de M. Parodi à l'Ecole des Hautes Etudes Sociales, 1910-1911, Paris, Alcan.

2. Lettre Collective, mars 1934, *Documentation Catholique*.

L'unanimité pourrait donc se faire sur ces deux principes :

1. Le primat des droits et des intérêts de l'enfant ou de l'élève, entraînant cette conséquence, que l'œuvre de l'instruction et de l'éducation est un devoir pour celui qui s'y adonne, et, nullement une occasion d'arbitraire fantaisie, fût-elle inspirée par des considérants philosophiques ou politiques.

2. L'esprit de collaboration et de respect, dans un effort d'orientation réciproque vers tous les aspects complémentaires de l'œuvre d'instruction et d'éducation, entre tous les éducateurs dont la compétence et la loyauté ne sont pas contestables : famille, Etat, Société professionnelle, Société religieuse, tenant compte que l'éducation est essentiellement œuvre sociale.

Le principe directeur de répartition entre les intérêts que l'Enseignement met en présence est donc l'intérêt de l'enfant. Mais l'enfant a besoin d'un interprète de ses droits. Nous l'avons déjà dit, ce sont ses parents. L'arbitre des rapports des intérêts de l'enfant et des intérêts collectifs sera donc, en définitive, la famille, et, plus précisément, le père de famille. Ce qui se passe pour les intérêts religieux de l'enfant, pourtant jugés capitaux, à savoir, que normalement, l'Eglise Catholique ne baptise pas un enfant sans l'autorisation des parents, s'impose dans tous les autres domaines, fût-ce celui de la sélection culturelle ou de l'orientation professionnelle. L'Etat, la Société professionnelle, l'Eglise pourront bien, chacun avec sa part d'autorité, imposer aux parents des avis, des conseils, des guides, même obligatoires, mais le jugement en dernier ressort, et à ses risques et périls, doit revenir au père de famille, sauf le cas évident

d'abus de droit. M. Jean Guiraud a traduit, cruellement mais sainement, cette revendication : « Quand il s'agit de l'avenir d'un enfant, ce n'est pas l'avis d'un père quelconque qui importe, c'est l'avis de *son* père. Lui seul est responsable devant son enfant, devant Dieu, qui lui a délégué sur lui sa propre autorité, afin de le bien diriger vers sa destinée d'homme et de chrétien, et devant les hommes qui s'en prennent aux parents de tout ce que l'enfant pourra faire de nuisible ou de coupable. C'est sur eux qu'il retombera s'il est incapable ; c'est eux, qui porteront tous les soucis matériels et moraux d'une vie plus ou moins manquée, et, c'est sa famille à lui, qui déclinera par sa faute »¹. A défaut des parents et du conseil de famille, l'Etat interviendrait normalement pour ce qui le concerne.

Nous demanderons-nous si ces intérêts collectifs, — professionnels — sociaux — religieux —, s'incorporent de quelque façon, comme l'autorité familiale, dans l'organisation du Service Public de l'Enseignement ? Il ne faudrait pas répondre trop promptement par la négative. En effet, nous voyons, d'une part, les intérêts professionnels, — commerciaux — agricoles — techniques —, s'être fait une large place dans le Service de l'Enseignement et modeler, suivant leurs exigences propres, des institutions fondamentales de ce Service. L'étude de l'Enseignement technique, serait à cet égard, particulièrement révélatrice. On le sent fortement aux prises avec les tendances générales que l'histoire politique française a imprimées à l'Enseignement primaire, mais il lutte contre cet accaparement, pour l'autonomie, la souplesse, la liberté de constitution qui sont indis-

1. Article de *La Croix de Paris*, n° 15491.

pensables à sa fonction propre, au milieu des variations de l'ordre économique auxquelles il doit incessamment répondre. D'autre part, l'école confessionnelle n'existe-t-elle pas en Alsace, incorporée au Service Public de l'Enseignement à cause du régime concordataire ?

Rappelons-nous la définition que nous avons donnée du service public. C'est l'organisation juridique des droits et des obligations qui résultent de l'application des prérogatives et des ressources de la puissance publique à la satisfaction d'un besoin d'intérêt général. Ce qui importe, disions-nous dans notre Première Partie, c'est le régime de droit, c'est l'organisation juridique de l'intervention de la puissance publique avec ses prérogatives et avec ses ressources. Mais, peut-être que les tenants de l'idée d'une incorporation de ces grands intérêts collectifs au Service Public de l'Enseignement oublient, ou négligent de remarquer, cette nécessaire intervention de la puissance publique, non pas seulement avec ses ressources, mais aussi avec ses prérogatives, pour qu'il y ait véritablement et juridiquement Service Public en Droit français. Nous avons soigneusement noté jusqu'où vont, et peuvent aller, ces prérogatives de la puissance publique. Ne sera-t-il pas préférable, dans bien des cas, pour ces grands intérêts collectifs, de se placer sur le terrain de la liberté de l'Enseignement, qui leur est ouvert, et de s'y organiser puissamment, plutôt que de s'enfermer dans une construction juridique aussi spéciale et, nous le verrons davantage encore par la suite, aussi contraignante que celle du Service Public ?

Au reste, ces intérêts collectifs ne sont aucunement désarmés de moyens juridiques à l'égard du Service Public lui-même. Ils peuvent, d'abord, éveiller chez les

usagers directs de l'Enseignement public les responsabilités qui s'imposent aux élèves et à leurs parents par rapport à ce que représente pour chacun de tels intérêts collectifs. Ainsi les Evêques de France ont-ils rappelé, le 14 septembre 1909, aux fidèles catholiques, leurs responsabilités d'ordre religieux dans l'éducation de leurs enfants et leur devoir de surveiller l'école où ils les font instruire.

Une jurisprudence très nette s'en est même suivie. Elle est d'autant plus remarquable que plusieurs Evêques signataires de la lettre du 14 septembre 1909, et, notamment le cardinal Luçon, ont été condamnés par certaines juridictions à des dommages-intérêts envers les Amicales d'instituteurs publics¹. Mais, jugements et arrêts, intervenus dans cette suite d'affaires, ont unanimement reconnu ce que le Tribunal civil de Reims déclarait, le 25 février 1910, dans un de ses Attendus : « Le rappel par les Evêques à leurs fidèles de leurs devoirs religieux vis-à-vis de leurs enfants, comme la préférence et la recommandation de l'école libre, étant matière d'opinion, peuvent être considérés comme rentrant dans la liberté de conscience garantie à tous les citoyens »². Certaines expressions trop vives étaient condamnées, mais le droit était reconnu.

Les représentants des intérêts collectifs peuvent, en outre, par eux-mêmes ou par leurs associations, exercer tous les recours que nous avons étudiés au Chapitre

1. Le Cardinal Luçon échappa à ces condamnations, la Cour de cassation ayant dénié aux Amicales d'instituteurs le pouvoir d'ester en justice pour défendre les droits de leur fonction, ce qui eût été un acte syndical, alors que les Syndicats de fonctionnaires sont illégaux. Cass. civ., 4 mars 1913, D., 1913-1-321 et Cass. Ch. Réunies, 15 juin 1923, D., 24-1-153. Le débat n'a donc pas été arbitré définitivement au fond.

2. S., 1912-2-6.

Deuxième de notre Première Partie, dès là qu'ils ont un intérêt personnel et direct, atteint par le mauvais fonctionnement du service. Le même Tribunal de Reims rappelait ainsi notamment que : « Les prélats, ayant le droit d'invoquer l'art. 4 de la loi du 27 février 1880 », pouvaient mettre le Ministre en demeure de radier un manuel scolaire contraire à la neutralité, sans attaquer les instituteurs, lorsque ceux-ci n'étaient pas en faute personnelle.

§ 2. — Instruction publique ou éducation nationale

Disons tout de suite, que la question soulevée par cette terminologie n'a rien en soi de capital. Aussi bien, sommes-nous devant une situation de fait. Le Service Public de l'Enseignement s'appelle, depuis le 3 juin 1932 (3^e Ministère Herriot), le Ministère de l'Education Nationale.

Le terme : instruction publique, semblait signifier qu'une prestation d'instruction était mise à la disposition du public par un Service Public. Cette expression avait d'honnêtes antécédents historiques, et des meilleurs, puisqu'elle avait été proposée par Talleyrand à l'Assemblée Constituante, dans son rapport du 10 et 11 septembre 1791 : « Il faut créer et organiser une instruction publique commune à tous les citoyens, gratuite à l'égard des parties de l'enseignement indispensables à tous les hommes, et dont les établissements seraient distribués graduellement dans un rapport combiné avec les divisions du royaume ». La Constitution de 1791 adopta intégralement cette partie du texte de Talleyrand. A la même

époque, Condorcet écrivait son célèbre Rapport sur l'Instruction Publique ¹.

C'est à Michel Lepelletier que la paternité de l'expression : « Education Nationale » paraît devoir être attribuée, à l'époque révolutionnaire. Pour préparer le décret qui devait être celui du 29 frimaire an II, il avait rédigé un « Plan d'Education Nationale », qui ne fut lu qu'après sa mort, (il fut assassiné le 20 janvier 1793). « Avant les degrés supérieurs, qui ne peuvent devenir utiles qu'à un petit nombre d'hommes, écrivait-il, je cherche une instruction générale pour tous, convenable aux besoins de tous, qui est la dette de la République envers tous ; en un mot, une éducation vraiment universellement nationale ». « Former des hommes, propager les connaissances humaines, voilà les parties du problème à résoudre. La première constitue l'éducation, la seconde l'instruction ». Quel était l'objet de cette éducation nationale ? Fortifier le corps, accoutumer au travail des mains, endurcir à la fatigue, élever le cœur et orner l'esprit « des connaissances indispensables à tout citoyen quelle que soit sa profession ». On n'est pas très loin du plan proposé par Talleyrand sous le nom d'Instruction Publique. Mais voici qui donne davantage à réfléchir : « Lorsque les enfants seront parvenus au terme de l'éducation nationale, ils seront remis entre les mains de leurs parents ou tuteurs et rendus aux divers travaux de l'agriculture et de l'industrie ». Ces enfants devaient être pris à leurs parents à l'âge de cinq ans, jusqu'à douze ans pour les garçons et onze pour les filles. Sans doute, chaque établissement d'éducation nationale était-il

1. Arrivet, *op. cit.*, p. 104 à 106.

surveillé par un Conseil de pères de famille, le monopole éducatif de l'Etat n'en était pas moins formel¹.

L'abandon du premier terme et la substitution du second ne paraissent pas exclusivement inspirés par des mobiles politiques. Dans tous les milieux, dans tous les partis, s'est manifesté, après la guerre, le sentiment que la manière de concevoir l'enseignement, traduite sous le signe de l'Instruction Publique, était trop étroite et devait être tenue pour périmée. Nul ne sait encore au juste comment concevoir la seconde manière. Mais le problème est posé. Peut-être que l'emploi de mots nouveaux pour désigner le Service Public de l'Enseignement n'a pas d'autre prétention que d'inviter chacun à le résoudre². Nous ne pouvons pas entrer dans le détail de ce débat. Nous indiquerons seulement quelques idées qui paraissent le commander.

Idée, premièrement, d'un monde nouveau, d'une civilisation nouvelle qui requiert une éducation nouvelle. Est-ce le monde des techniciens, dont parle M. Guyot, « une classe nouvelle, sans frontières et sans privilèges, »³ ; dont l'activité fonctionnelle est le signe distinctif³ ; peu importe l'activité technique à laquelle on s'emploie : l'ouvrier, l'ingénieur, le soldat, le prêtre, comme l'homme politique ou le savant, ont part à ce monde nouveau, du fait même de leur apport technique.

Idée, en conséquence, d'une organisation totalitaire, unitaire et communautaire à la fois, de façon à éveiller des élites sur tous les points, dans toutes les classes de la nation, et à les brasser dans un système d'éducation

1. Citation d'après Arrivet, *op. cit.*, p. 124 et 126, en note.

2. Cf. H. Ducos, *Pourquoi l'Ecole Unique*, Paris, 1932.

3. Edouard Guyot, *L'Université et l'Etat moderne*, Paris, 1929, p. 23.

répondant à des conceptions d'ensemble. La notion de culture des masses vient ainsi doubler celle de culture totale de l'individu : à la masse comme à l'individu on ouvre toutes les perspectives du savoir et de la culture. Les résultats attendus sont, d'abord, de faire fusionner les esprits le plus possible grâce aux éléments communs de connaissances et de tendances (on attache une grande attention à la culture des tendances) et, d'autre part, l'avantage présumé que la nation profitera intégralement des aptitudes ainsi éveillées.

Car, et c'est une troisième dominante des esprits, l'idée de rendement social ou de rendement national, et de rendement dirigé, paraît devoir présider à la distribution de la culture. Les théories sur la sélection ne s'y rattachent-elles pas ? On va très loin sur ce terrain, les uns, pour élever aux plus hauts sommets de la culture le plus grand nombre possible¹ ; les autres, pour trier, au contraire, sévèrement les futurs collaborateurs de la Cité. Écoutons M. Paul Dubois-Richard : « Dès qu'on envisage ces questions dans un esprit pratique, une idée essentielle apparaît comme devant dominer tous les projets de réformes, c'est celle de l'adaptation du moyen au but : l'éducation est un moyen, le but c'est la meilleure préparation du personnel national aux tâches qu'il devra remplir. Or, nous venons de voir que l'organisation scientifique des collectivités publiques ou privées exige un personnel limité de direction et de contrôle, pour une foule d'exécutants, capables d'application et de discipline, bien plutôt que d'esprit d'autorité et d'initiative. Il est peut-être pénible qu'il en soit ainsi,

1. M. H. Ducos, *Pourquoi l'Ecole unique ?* Paris, 1932.

mais le fait est ce qu'il est, et c'est se condamner à de lourds mécomptes que de l'ignorer »¹.

En quatrième lieu, idée d'une organisation de l'Enseignement toute faite de perméabilité sociale incessante, ne distinguant plus ni classes, ni fortunes, ni traditions, mais tendant à les mêler par un système de raccorchements, entre les différents ordres du savoir, qui font passer les individus d'un milieu dans l'autre, suivant les aptitudes supposées ou les besoins sociaux envisagés. L'Ecole Unique est le type de ce système à ramifications et à raccordements multiples. Elle a bien aussi la signification profonde d'un collectivisme éducatif.

Enfin, mais on craint que celle-ci soit bien moins généralement adoptée que les autres, il y a l'idée que l'éducation est une entreprise de trop profonde influence et de trop lourde responsabilité pour ne pas inviter à y concourir toutes les forces spirituelles, toutes les aptitudes bienfaisantes, toutes les compétences susceptibles de l'enrichir, de l'équilibrer et de la rendre vraiment nationale et vraiment humaine. M. Pierre-Henri Simon se fait le brillant protagoniste de cette intention et il écrit courageusement, en effet : « On se propose de considérer dans le cadre national un problème que sa définition même y retient ; mais on n'oubliera pas qu'un plan d'éducation ne serait ni complet, ni harmonieux, ni précisément national, s'il ne faisait sa place aux institutions d'ordre privé... La distinction entre l'Etat, personnification abstraite de la Société civile, et la Nation, ou, cette société dans sa réalité concrète, dans sa communauté vivante et spontanée, est aujourd'hui une idée

1. P. Dubois-Richard, *L'organisation technique de l'Etat*, Paris, 1930, p. 300.

accordée en sociologie : on ne saurait plus attribuer, en bonne langue, l'épithète de national à un organisme où joueraient les seuls instruments possédés et maniés par l'Etat. Si donc, on accepte de faire une place aux forces éducatrices indépendantes de l'Etat, de quel droit légitimerait-on une exclusive frappant celles qui prennent leur point d'appui sur l'Eglise ? »¹.

§ 3. — Politique et technique

Nous pouvons conclure que la question de l'Enseignement considérée comme Service Public est un problème à la fois de politique générale et de technique. L'Enseignement est chargé de fournir à l'Etat et aux diverses forces de la Nation des collaborateurs adaptés, mais il est chargé, par ailleurs, de former des hommes instruits. De cette double tâche, laquelle le définira davantage ?

Le Doyen Hauriou a bien posé le problème, dans une Note au Sirey, en se demandant s'il y a une différence entre le professeur d'Enseignement public et le professeur d'Enseignement privé. Pourquoi y en aurait-il une, s'ils sont l'un et l'autre des éducateurs compétents et expérimentés ? Pourquoi la technique de l'instruction et de l'éducation ne serait-elle pas, en somme, équivalente chez l'un et l'autre ? De fait, ne voit-on pas des professeurs de l'Enseignement public exercer dans l'Enseignement privé ? N'est-ce pas que du point de vue de cet Enseignement privé, ils remplissent parfaitement leur tâche technique d'éducateurs ? C'est ici que porte la remarque de Maurice Hauriou.

« Il doit y avoir une différence, puisque l'une des

1. P. H. Simon, *L'Ecole et la Nation*, Juvisy, édit. du Cerf, 1934.

œuvres les plus importantes de la puissance publique sous la III^e République, a été la réorganisation de l'Enseignement primaire. Il n'est pas besoin de rappeler combien la puissance publique s'y est intéressée et, par quels coups elle y a affirmé sa volonté. La vérité, c'est que les 117.000 instituteurs publics sont, dans leur communes respectives, les champions de la puissance publique républicaine, et, non pas en tant qu'on les détournerait de leur œuvre professionnelle d'enseignement, pour leur faire faire de la politique pure, au contraire, par leur œuvre d'enseignement elle-même et parce que cet enseignement doit-être civique. C'est-à-dire que la gestion du Service de l'Enseignement primaire public est un des modes d'action de la puissance publique sur le pays »¹.

En 1917, le Doyen Hauriou, dans une autre Note, pouvait bien constater, avec tristesse, que l'on avait peut-être tenté d'aller trop loin et « de créer, dans le personnel primaire, une cohorte de prétoriens civils, qui auraient été les soutiens du régime politique »². Peu importe. Le problème, tel qu'il était posé en 1906, le demeure et il vaut, non seulement pour les instituteurs, mais pour tous les maîtres de l'Enseignement public. Faut-il, oui ou non, reconnaître que l'organisation et la gestion d'un Service Public de l'Enseignement sont, par le seul fait que l'œuvre de l'Enseignement est confiée à des fonctionnaires d'Etat, un des modes d'action de la puissance publique sur le pays ?

Pour répondre à cette question, il suffit de nous rappeler cette observation que nous faisons au sujet de

1. Note sous C. d'Etat, 22 juin 1906, S., 1907-3-49.

2. Note sous C. d'Etat, 2 févr. 1917, commune de Lésigny, S., 1920-3-41 J. A., I, p. 412.

tout service public¹, à savoir que le service public est une modalité de l'activité de l'Etat, dont le public tire profit, mais qui est, tout autant et d'abord, avantageuse au pouvoir. Il y a une pensée de gouvernement et une pensée de police, au sens élevé du mot, dans l'institution d'un service public quelconque. « On doit bien imaginer que le gouvernement central de l'Etat ne fait pas un marché de dupe et que, s'il assume la charge énorme de la gestion des services, c'est qu'il y trouve un bénéfice de centralisation, un accroissement de pouvoir provenant de ce que tous les services administratifs sont, au fond, des moyens de police et de ce que, grâce à eux, il étend sur toute la vie civile le filet de la police centrale.... Cette police impliquée dans la gestion des services procure par elle-même à la puissance publique du pouvoir, des moyens d'action ; celle-ci peut, dans une certaine mesure donner ou refuser le service, l'orienter dans telle ou telle direction, elle a des faveurs ou des emplois à distribuer..., elle a, outre ses fonctionnaires, tout un personnel de fournisseurs, d'entrepreneurs, de concessionnaires, qui lui fait cortège. L'alimentation des services justifie des impôts et un gros budget, lequel, à son tour, devient un moyen de gouvernement »². A quoi bon se le dissimuler ? L'Enseignement participe à cette gestion gouvernementale et à cette œuvre de police générale que comporte tout service public.

Mais, nous l'avons également remarqué et il faut le répéter ici, tout service public est également une organisation juridique tendant à la prédominance et à la

1. *Supra* chap. I, § 2.

2. M. Hauriou, *Principes de Droit Public* 2^e édit., Paris, 1916, p. 575-576.

sauvegarde de l'intérêt du public. L'exécution de tout service public peut bien être une opération de gouvernement, elle n'en est pas moins, et, plus encore, une opération juridique. Nous avons suffisamment insisté sur cet aspect de notre sujet pour n'y pas revenir. Nous allons, d'ailleurs, tout au cours de la Troisième Partie, poursuivre l'analyse de ces conditions juridiques du Service Public de l'Enseignement, en étudiant sa gestion. Cet enveloppement juridique et, pour mieux dire, cet énergétisme juridique aux développements très riches, qui commande, dès sa création, tout service public, est un adjuvant puissant de la liberté civique en face de l'autorité de police de l'Etat. L'Etat peut bien profiter de ses services publics, mais à condition que l'intérêt public en profite d'abord.

Enfin, et, pour la plus large part, un Service Public est une opération de technique, l'Enseignement tout comme un autre. On ne saurait trop considérer cette autre loi interne des services publics : qu'ils ressortissent à une technique donnée. Une technique est une réalité parfaitement objective, et exactement contrôlable par toute autre compétence en la même matière. Une technique a des lois fondamentales et des procédés essentiels, identiques entre toutes les mains et ne laissant place à aucune incertitude ni à aucune équivoque. Une technique a un rendement donné, justifiable d'épreuves constantes et certaines.

En matière scolaire, il y a des programmes et des cycles d'études ; il y a une pédagogie classique dont les principes sont invariables, quelles que soient les modalités d'application ; il y a des examens et des concours, et il y a, à la limite, la vie des élèves, pour juger de

l'enseignement reçu. Sans doute, cette technique n'est pas caractéristique du fait de Service Public, puisque l'activité des initiatives privées de même ordre l'applique également. Mais, précisément, cette universalité même, cette indépendance de ce qui est politique, ou, de ce qui est sujet à controverse, nous font saisir que l'opération de Service Public reste dans la vie, dans l'activité humaine normale, dans ce qui constitue le tissu social commun. Cette observation ne peut manquer de nous aider beaucoup à définir le Service Public de l'Enseignement, puisque c'est là qu'il faut bien en arriver. Redisons-nous la boutade de M. Anatole de Monzie : « Il suffirait pour que l'école portât son maximum de résultats, de rendre l'école et l'instituteur à leur fonction essentielle, à leur fonction unique, l'Enseignement »¹.

§ 4. — Définition du Service Public de l'Enseignement

Nous pourrions donc définir, au moins provisoirement, le Service Public de l'Enseignement : *l'application, conforme au Droit Public, de la puissance et des ressources publiques à la satisfaction correcte du besoin d'enseignement, en vue de la meilleure formation de l'enfance et de la jeunesse et de sa préparation à ses tâches sociales.*

Cette définition nous montre que le besoin d'enseignement, à cause de son intérêt primordial, déclanche une opération administrative dans laquelle la puissance publique engage ses pouvoirs et ses ressources, qui dépassent singulièrement les pouvoirs et les ressources

1. A. de Monzie, *Les réformes scolaires*, Paris, 1907, Préface VIII.

des entreprises privées. Mais, elle nous avertit aussitôt que les procédés exorbitants du droit commun, ainsi employés, ne sont pas pour autant exempts du Droit. Sans doute est-ce le Droit Public qui les régit, mais il ne les soumet pas moins à des responsabilités et à des sanctions proprement juridiques. La raison d'être de cette opération administrative est toute entière encadrée, en effet, dans le devoir de sa fonction même, la satisfaction correcte du besoin d'enseignement et sa correspondance exacte aux buts précis de cette fonction.

Nous venons de voir que l'intervention de l'Etat en matière d'enseignement ne peut pas rester arbitraire et indépendante du Droit. Elle subit, au contraire, fortement la contrainte juridique, à la fois très souple et très ferme, que le Droit Administratif français a élaborée autour de la notion de Service Public. Il nous reste à en tirer les conséquences du point de vue de la gestion de ce Service. Ce sera l'objet de notre Troisième Partie.

TROISIÈME PARTIE

La Gestion du Service Public de l'Enseignement

Le Service Public de l'Enseignement est soumis à l'ensemble des règles que la bonne gestion administrative impose à tous les autres services publics. Il obéit, d'autre part, pour des raisons historiques et sociales qui se ramènent, en définitive, à celle-ci qu'il est un poste exceptionnel d'influence, à des idées politiques, à des directives d'ordre gouvernemental, dont le rôle est considérable : principes de laïcité et de neutralité notamment.

Sa gestion fait également une part à des modalités décentralisatrices et corporatives assez prononcées pour mériter une analyse. Enfin, s'il n'est pas possible, à cause de la constitution invraisemblablement composite de ce service, d'étudier son statut général en détail, ce qui déborderait, d'ailleurs, le cadre de notre travail, il convient de situer ce statut général de l'Enseignement public par rapport à la police générale administrative à laquelle a donné lieu la fonction d'enseignement. Tel sera l'objet des quatre chapitres de cette dernière partie.

CHAPITRE PREMIER

Application à l'Enseignement Public des règles générales de bonne gestion des Services Publics

Il existe une moralité administrative ¹. Autrement dit, il existe des conditions générales de bonne gestion des services publics. Sans doute, l'Administration manifeste toujours ses droits de puissance publique, exorbitants du droit commun. Son pouvoir réglementaire fait bloc avec l'autorité même de la loi. Ses décisions sont exécutoires d'office et elle use, pour les porter, d'un véritable pouvoir discrétionnaire, qui lui donne, en un certain sens, une véritable indépendance à l'égard de la loi aussi bien que du juge. L'intérêt particulier doit céder devant l'intérêt général qu'elle est chargée de représenter. Enfin, elle dispose de la contrainte pour l'exécution de ses décisions. Néanmoins, cette autonomie administrative n'est pas sans limites ni sans frein. L'Administration veut l'ordre et la paix publique ; tout au moins, la tranquillité dans les services : elle se soumet donc à des règles.

Le principe dominant de toute gestion publique est

1. L'expression est de M. Hauriou. Elle a été amplement reprise par Henri Walter, *Le contrôle juridictionnel de la moralité administrative*, Thèse de Droit, Nancy, Paris 1929.

celui de la légalité. Un règlement illégal peut bien être porté et exécuté par l'Administration, il n'en reste pas moins entaché d'illégalité et soumis comme tel à un contentieux d'annulation. En second lieu, « les diverses Administrations publiques envisagées séparément sont des institutions soumises à une idée et à une finalité précise : celle de l'intérêt public. Il en résulte que les diverses autorités administratives ne doivent prendre des décisions et actionner les services publics que pour réaliser l'intérêt public dans ses diverses manifestations »¹. Enfin, la marge d'indépendance et de pouvoir discrétionnaire est encore limitée dans la mise en œuvre des services publics, une fois qu'ils sont organisés, par la loi de la fonction, sa loi technique, et les règles générales de bonne gestion de tout service, telles que nous les avons déjà aperçues au cours de la première partie de notre étude : généralité, impartialité, continuité et régularité.

§ 1. — Application de la règle de légalité.

La première règle générale de bonne gestion des Services Publics est qu'ils fonctionnent conformément à la loi. Sans doute, les Services Publics ne sont pas nécessairement liés à la loi, en ce sens que certains d'entre eux découlent de la nature même de la vie en société et de ses exigences : services de la justice, des finances, des affaires étrangères, de l'armée, par exemple. Mais ces situations de fait, nées de la nécessité, pour la fonction administrative, d'assurer l'ordre public, ont eu besoin

1. M. et A. Hauriou, *Précis de Droit Administratif*, 12^e édit., Paris. 1933, p. 355.

elles-mêmes, pour entrer dans le Droit de la consécration de la loi. Il y a dans tout Service Public, nous l'avons remarqué, une limitation des libertés individuelles, par l'emploi de procédés exorbitants du droit commun. Or, la tradition est formelle en Droit Public français. Toute règle de droit qui limite les libertés individuelles exige la procédure législative qui seule entraîne nécessairement le débat contradictoire et la publicité devant l'opinion. Peu importe que le service public envisagé ne soit pas un monopole, toute création de service public concurrence l'activité individuelle dans des conditions qui rendent l'activité privée dans le même sens difficile, sinon impossible. Et à plus forte raison en va-t-il ainsi quand il s'agit de la création d'un service public qui porte atteinte à plusieurs libertés individuelles à la fois. C'est le cas pour le Service de l'Enseignement : liberté d'exprimer et de communiquer sa pensée, liberté de conscience, liberté des cultes, y sont plus ou moins engagées, mais l'obligation scolaire porte atteinte même à la simple liberté d'aller et de venir.

La loi aurait pu prescrire la création du Service Public de l'Enseignement et l'Administration se charger ensuite exclusivement de la mise en train et de l'organisation pratique du Service. Ce droit de l'Administration n'est pas contestable. Mais, la législation du Service Public de l'Enseignement s'étend bien au-delà de la création du Service. La loi a aménagé le service dans ses lignes générales et lui a donné ses directives¹. Le pouvoir adminis-

1. Cette loi n'a pas besoin d'être une loi spéciale : l'habitude d'intercaler des mesures législatives très importantes dans le texte de la loi de finances s'affirme de plus en plus. C'est ainsi que le système de l'Ecole unique et la gratuité de l'Enseignement secondaire ont été légalement institués sous forme d'additions aux lois de finances de 1927, art. 89, de 1928, art. 106, de 1930, art. 673 et art. 157, de 1931, art. 91, de 1933,

tratif est lié pour autant. Un exemple typique nous est donné par l'arrêt du Conseil d'Etat du 5 janvier 1934, annulant la circulaire du Ministre de l'Education Nationale M. de Monzie, du 21 juin 1932, fixant les conditions d'admission des élèves dans les classes de 6^e, 5^e et 4^e des lycées et collèges, sans avoir consulté au préalable le Conseil supérieur. Le Ministre soutint devant le Conseil d'Etat que le représentant élu des agrégés des lettres au Conseil supérieur, qui attaquait la circulaire, n'était pas recevable à le faire, celle-ci constituant « de simples instructions adressées par le Ministre de l'Education Nationale à ses subordonnés... » Le Conseil d'Etat n'a pas admis cette façon de voir : « Considérant... que par sa circulaire du 21 juin 1932 le Ministre de l'Education Nationale n'a pas seulement donné des instructions à ses subordonnés, mais qu'il a établi une réglementation fixant les conditions que devraient remplir les élèves pour être admis dans les classes de 6^e, 5^e, 4^e, ainsi que la composition des commissions appelées à statuer sur les demandes d'admission en 6^e et 5^e; que cette circulaire présente le caractère d'un règlement relatif aux examens, lequel devait obligatoirement, en vertu de la disposition sus-rappelée de la loi du 27 février 1880, être soumis pour avis au Conseil supérieur de l'Instruction Publique »¹. La circulaire a été en conséquence annulée.

Il faut remarquer que les règlements administratifs généraux établis en vertu de la loi ont à leur tour force

art. 26. La liberté d'enseignement a été définie comme l'une des lois fondamentales de la République, par une simple incidente au début de l'art. 91 de la loi de finances de 1931. Inutile de souligner le caractère juridiquement déplorable de ce procédé.

1. Cité par l'*Information Universitaire* du 12 janvier 1934 et les Dossiers de l'A. P., 25 mars 1934, p. 683-684.

de loi et constituant, avec la législation proprement dite, la légalité du service. Dans les motifs invoqués par le requérant au cours de l'affaire ci-dessus, du 5 janvier 1934, il était argué, outre la violation de la loi du fait que le Ministre, par simple circulaire, prétendait modifier sans consultation du Conseil supérieur l'arrêté ministériel du 3 octobre 1925 pris, lui, après avis du Conseil. Cependant, l'autorité qui a porté un règlement ou une mesure législative peut, bien entendu, les modifier ou les rapporter, sauf, en ce qui concerne les règlements, à respecter les droits des tiers.

§ 2. — Application de la règle de l'intérêt public ou du but du service

Les Services Publics sont institués en vue du public, pour le service du public et la satisfaction des besoins d'intérêt général. Ils ont un autre but, il est vrai, qui est un but de police de la cité. Grâce à eux et aux services qu'ils rendent, le gouvernement paisible de la nation est facilité ; par les taxes ou par les impôts, ils permettent un maniement d'argent favorable, lui aussi, à l'exercice de la puissance publique.

Ils peuvent avoir et ils ont, en fait, une action politique, moins relevée, mais favorable aux gouvernements en fonction et aux partis qui détiennent le pouvoir. Comment se dissimuler que le Service Public de l'Enseignement ne facilite l'expression des idées dominantes du pouvoir et ne permette à celui-ci de présumer un appoint considérable de popularité du fait, pour ne parler que des instituteurs, des 131.157 titulaires ou

stagiaires de l'Enseignement primaire¹. Mais, ce ne sont point ces buts accessoires qui doivent primer. Une fois organisé, le Service Public entre, en quelque sorte dans le patrimoine commun des citoyens et, s'il ne s'établit pas, au profit de chacun, un droit individuel de créance sur le fonctionnement du service, il se forme un intérêt du public au bon fonctionnement du service, et cet intérêt public doit l'emporter sur tout autre but. En pratique, il serait très difficile d'apprécier quel est cet intérêt du public, correspondant à l'ordre public et à l'utilité publique. Mais la loi qui a créé, après débat contradictoire et publicité, tel service public a, par le fait même, reconnu que l'ordre public et l'utilité publique étaient attachés à l'existence et au bon fonctionnement de ce service. La notion d'*intérêt du service* va donc symboliser l'intérêt public². Elle va permettre, en même temps, les recours contentieux pour détournement de pouvoir, si les Administrations ont usé de leur autorité à l'encontre de l'intérêt du service ou pour des motifs autres que cet intérêt.

En matière d'Enseignement, remarquons tout de suite que la loi a épargné à l'Administration les tentatives de détournement de pouvoir par ce procédé curieux qui a consisté à rendre légale une orientation du Service de l'Enseignement pourtant étrangère à sa définition proprement dite. La loi a déterminé, en effet, les principes politiques de laïcité et de neutralité qui doivent dominer l'organisation du Service de l'Ensei-

1. Statistique du 1^{er} janv. 1933, *J. O.*, 22-12-33, Ch. Déb., 4.792, *Documentation Catholique*, 6-1-34, col. 44.

2. Le Conseil d'Etat associe ces deux idées ; sauvegarde de l'intérêt général et bon fonctionnement du Service : C. d'Etat, 7 juill. 1916, Moreau, *Rec.*, p. 277.

gnement. Aucune raison technique ne motive la non-confessionnalité de l'enseignement, pas plus, d'ailleurs, que sa confessionnalité : les mathématiques ne sont ni confessionnelles, ni laïques, et la philosophie, pas davantage, pourvu que, dans les deux disciplines, la vérité soit sauvegardée et exactement exposée. Etablir le service sur la base de la laïcité, c'était donc faire appel à une certaine conception politique du Service de l'Enseignement. Si la loi ne l'avait pas prescrit, l'Administration aurait, ce faisant, marqué une recherche autre que celle du but proprement dit du Service de l'Enseignement.

Afin d'éviter ce qui eût pu justement paraître comme un détournement de pouvoir vers un but autre que l'intérêt du service, le législateur a préféré loyalement imposer à tout le service, une fois pour toutes, cette conception. Il va sans dire que, en dehors d'une certaine pseudo-mystique, cette conception purement politique et qui n'a rien à voir avec la notion même de service public, ne jouit d'aucune intangibilité juridique. En étudiant ces principes politiques du service de l'Enseignement, nous exposerons les limitations que la jurisprudence leur a apportées.

Il y eut, certainement, un effort pour sauvegarder le Service de l'Enseignement des ingérences étrangères au Service et, notamment, des ingérences politiques, lorsque la loi du 27 février 1880 réorganisa le Conseil supérieur de l'Instruction Publique sur un plan uniquement technique, en excluant les représentants des Corps constitués de la nation. Sa constitution ne comporte plus que la représentation de tous les grands établissements d'Instruction Publique. Cette mesure ne s'applique pas au Conseil départemental qui admet, parmi ses

membres, des représentants des Conseils généraux et des Conseils municipaux. Mais ce Conseil donne son avis sur les budgets et les comptes auxquels fournissent d'importantes ressources les Conseils généraux et les Conseils municipaux : il était juste, dès lors, qu'ils aient voix au chapitre. Il donne également son avis sur les règlements scolaires : pour cette adaptation régionale, l'approbation des autorités locales paraît indispensable. Sans doute, depuis 1880, les idées ont changé et de plusieurs côtés l'on demande à faire rentrer au Conseil supérieur des représentants des grands intérêts nationaux et même une représentation politique. Cependant, jusqu'à ce jour, le caractère exclusivement professionnel du Conseil supérieur a été maintenu. Seuls, les représentants des familles y ont trouvé accès. On ne saurait nier qu'ils y avaient quelque droit.

Par contre, les préfets restent toujours chargés de la nomination des instituteurs et de leur avancement. C'est une seconde anomalie légale instituant officiellement la faculté d'un véritable détournement de pouvoir, puisque aucune raison technique ni sociale ne peut légitimer, du point de vue du Service, cette intervention des préfets. Au reste, nul gouvernement ne s'en est caché depuis M. de Parieu, qui fit adopter la loi du 11 janvier 1850, soumettant la nomination des instituteurs aux préfets, afin que ceux-ci puissent « purger l'instruction primaire des instituteurs gangrenés sous le rapport social et politique ». L'Empire conserva la méthode par la loi du 11 juin 1854, art. 8. La Troisième République en usa tout de même dans la loi du 30 octobre 1886, art. 27. Le rapporteur au Sénat disait ingénument : « Les lois nouvelles sur l'instruction traversent

en ce moment ce que j'appellerai la période politique ; et il faut que la garde en soit confiée à un agent politique »¹. Jules Ferry avait promis en 1880 que le seul chef des instituteurs serait un universitaire. La période politique n'en dure pas moins encore de nos jours, malgré les protestations de tous les Congrès du personnel enseignant.

Quant à la détermination exacte de ce qu'il faut entendre par *l'intérêt du service*, il est difficile de fournir des précisions. On peut dire que le but du service fait loi pour l'Administration. Si bien qu'il y aura détournement de pouvoir, même si l'acte administratif — instruction générale ou décision individuelle — est en apparence régulier et conforme aux prescriptions légales, dès lors que l'agent public aura usé de son pouvoir dans un but autre que celui pour lequel il lui a été conféré². Le Conseil d'Etat pourra donc annuler un tel acte dont les motifs dirigeants ne seront pas conformes au but du service, qu'ils procèdent du souci d'intérêts privés ou de passions de partis contraires au principe de l'égalité des citoyens devant la loi et devant les services publics, ou de fins administratives, peut être légitimes par ailleurs, mais étrangères au service considéré. L'Administration garde, évidemment, une large part de pouvoir discrétionnaire, là où elle n'est pas liée par un texte formel, et le juge use d'une grande circonspection dans l'appréciation des motifs. Pourtant, cette voie de recours est efficace.

Dans notre domaine, elle jouera surtout pour les cas d'admissions aux concours et de nominations, de révoca-

1. Arrivet, *op. cit.*, p. 423.

2. G. Jèze, *Principes* III, p. 75 et s. — M. et A. Hauriou, *Précis*, 12^e édit., p. 442 ; H. Walter, *Le contrôle juridictionnel de la moralité administrative*, Paris, 1929.

tions et de déplacements de fonctionnaires ou pour les cas d'interdiction de livres scolaires. Enfin, sous le régime de l'Ecole Unique, l'interprétation des examens de sélection, qu'il faudra mettre particulièrement à l'abri des préoccupations étrangères au Service, donnera lieu certainement à recours.

A côté de l'idée de *but du service*, M. Helbronner, Commissaire du gouvernement dans l'affaire *Abbé Bouteyre*¹, a mis en avant la nécessité de sauvegarder dans l'Enseignement l'*esprit du service*. La neutralité absolue semble, au premier abord, constituer seule ce que M. Helbronner entend par l'*esprit* du Service de l'Enseignement Public. Mais, peut-être sa pensée allait-elle au-delà. Il écrivait à propos de l'Enseignement primaire : « L'intérêt du Service, indiqué au Ministre par un texte précis (l'art. 16 de la loi du 30 octobre 1886) lui commande de ne pas en confier les fonctions à un candidat qu'il sait ne pouvoir donner l'enseignement dans un esprit de neutralité absolue ». Quant à l'Enseignement secondaire, « il n'y a pas de texte formel qui lui indique (au Ministre) l'esprit dans lequel il doit comprendre l'intérêt du service ». Mais le respect de la liberté des consciences, qui s'impose devant de jeunes enfants « dont l'esprit n'a pas encore la maturité nécessaire pour juger en toute impartialité de l'enseignement qui leur est donné, » impose encore la neutralité. L'Etat doit y veiller car il est responsable de l'enseignement donné. « L'Etat qui a la responsabilité de l'enseignement public donné à des auditeurs qui n'ont pas encore le pouvoir de juger les doctrines qui leur sont soumises, doit donc

1. C. d'Etat, 10 mai 1912, D.P., 1914-3-74.

prendre la responsabilité des doctrines qu'on enseigne en son nom ».

Pour M. Helbronner, l'esprit du service dans l'Enseignement primaire et secondaire précise donc le but du Service, qui est l'enseignement proprement dit. Cet esprit du service trouve sa manifestation concrète dans la neutralité. Mais, au fond, il est la responsabilité même de l'Etat, qui prend en charge de faire assurer un enseignement. Et cette responsabilité de l'Etat consiste, lorsqu'il s'agit d'enseigner de jeunes esprits incomplètement formés, à ne donner aucun enseignement susceptible de fausser ou de compromettre la formation religieuse ou philosophique, l'éducation profonde, qu'il appartient aux familles de donner ou de faire donner à leurs enfants. M. Helbronner accentue cette doctrine, lorsqu'il précise à propos de l'enseignement supérieur, que « la nature de l'Enseignement donné, le caractère des personnes auxquelles il s'adresse, dispensent, en principe, l'Etat de prendre (comme dans les autres ordres de l'Enseignement) la responsabilité des doctrines qui sont enseignées. Les auditeurs, les élèves sont ici en âge de juger ». Le but du Service sera donc ici, de nouveau, seul à considérer. Dans les autres ordres d'Enseignement, il faudra tenir compte de l'esprit du service, et l'on vient de voir qu'il s'agit essentiellement *d'une responsabilité de respect devant la conscience des enfants*.

§ 3. — Application de la règle de généralité ou d'égalité devant le Service

La règle de généralité appliquée au Service Public de l'Enseignement consiste en ce que la prestation de l'Enseignement Public sera mise à la disposition de tous

les intéressés. Voilà qui est simple à énoncer. Mais qui sont les intéressés et où leur fournir cette prestation d'enseignement et à quel degré ? Qu'advient-il s'ils n'en veulent point user ? Et que faire si, voulant en user, ils sont empêchés par l'impossibilité de couvrir les dépenses correspondantes à cette prestation d'Enseignement ?

a) *Quels sont les intéressés ?* — Les intéressés sont d'abord ceux que la loi oblige à recevoir l'instruction élémentaire. Puis ceux qui sont, à raison de leurs aptitudes et de leurs conditions de vie, aptes à recevoir une instruction plus développée, ou même complète. Les premiers, ceux que la loi soumet à l'obligation scolaire, ont droit à ce que l'observation de cette loi leur soit le moins onéreuse possible. Par conséquent, pour eux, l'Enseignement doit être une prestation plus portable que quérable. C'est pourquoi l'art. 11 de la loi du 30 octobre 1886 prescrit que « toute commune doit être pourvue au moins d'une école primaire publique », à moins que le Conseil départemental, approuvé par le Ministre, n'autorise le groupement de communes pour l'établissement et l'entretien d'une seule école. Si la commune compte plus de 500 habitants, elle doit avoir au moins une école spéciale pour les filles, à moins d'être autorisée par le Conseil départemental à conserver une école mixte. Le Conseil départemental jouit en outre d'une entière liberté d'appréciation, après avis des Conseils municipaux et sous réserve d'approbation ministérielle, pour fixer « le nombre, la nature et le siège des écoles primaires publiques de tout degré, qu'il y a lieu d'établir ou de maintenir dans chaque commune, ainsi que le nombre des maîtres qui y sont attachés » (art. 13, loi du 30 octo-

bre 1886). Pour les aspirants à d'autres degrés d'enseignement, la prestation ne pouvait être mise à leur disposition qu'en opérant un certain groupement des intéressés pour assurer un effectif convenable aux écoles. Ainsi la loi Guizot du 28 juin 1833 n'ordonne la création des écoles primaires supérieures que dans les communes chefs-lieux de département et dans celles qui comptent plus de 6.000 habitants. Les lycées ou établissements d'enseignement secondaire créés et entretenus par l'Etat, sont prévus en principe par départements, sauf à faciliter la création de collèges communaux. Les Universités, depuis la loi du 14 juin 1854, sont au nombre de 16, auxquelles s'ajoute l'Université de Strasbourg.

b) *Le problème des écoles sans élèves.* — Ce problème n'est pas purement fictif. En effet, dans plusieurs communes, l'école primaire publique n'a absolument aucun élève et, dans beaucoup d'autres, l'école compte un effectif très réduit ¹. Le Ministre répondait à M. Poitou-Duplessy, député, le 25 avril 1921, qu'il existait 1047 écoles comptant moins de 5 élèves. Dans les départements de la Loire, de la Vendée, de l'Ardèche, plusieurs communes ont jusqu'à trois écoles, mais celles-ci n'ont aucun élève. Le collège de La Rochefoucauld (Charente) comptait en 1923 dix fonctionnaires pour 29 élèves.

La situation des collèges d'enseignement secondaire sans nombre d'élèves suffisant est assez nette. Il y a là, à cause de l'absence d'émulation et d'intérêt, un tort fait aux élèves, disait M. Herriot, dans son rapport sur le budget à la Chambre le 20 février 1921. Des bourses

1. J. O. du 12 juin 1920, Ch. 25 avril 1921 ; Rep. minis., 10 déc. 1922 ; Sur les collèges J. O., 21 févr. 1921, Ch. J. O., 31 juill. 1923. — Cfr., Dossiers de l'A. P. 10 et 25 oct. 1925.

dans les lycées (souvent très rapprochés) suppléeront à la suppression des collèges. A moins que l'adjonction de classes primaires ne vienne les raviver. En tout cas, la loi, ici, n'impose aucunement le maintien de ces établissements : seuls les traités avec les communes et la prudence devant les susceptibilités locales sont en jeu. L'art. 5 de la loi du 25 juillet 1893 prévoit la suppression de la contribution de l'Etat s'il y a pénurie d'élèves pendant trois ans consécutifs.

Quant à l'enseignement primaire élémentaire, la question est plus délicate. D'abord, la loi intervient et prescrit une école par commune ; plus une école de filles au-dessus de 500 habitants ; plus des écoles de hameau, s'il y a 20 enfants d'âge scolaire et si le hameau est distant de plus de 3 kilomètres d'un chef-lieu de commune, (art. 8, loi du 20 mars 1883). Le principe directeur de cette législation tient à la règle de généralité des services publics. « C'est qu'une école publique doit être mise à la disposition et à la portée de tous les jeunes Français qui sont en âge et dans l'obligation de recevoir l'enseignement primaire élémentaire »¹. Plusieurs éventualités sont à envisager. Si la population scolaire est insuffisante, quand bien même la population dépasserait 500 habitants, l'école spéciale pour les filles peut n'être pas créée, sous réserve de l'autorisation du Conseil départemental. Un groupement des hameaux dépendant de plusieurs communes peut également être opéré par le Conseil départemental. Mais ces écoles peuvent avoir été créées et la population scolaire défaillir après coup. Si elle manque totalement et s'il n'y a pas d'espoir

1. Léon Bérard, Ministre de l'Instruction Publique, à la Chambre, le 12 avril 1921, *D. A.P.* 25 oct. 1925, p. 825.

fondé qu'elle puisse se renouveler à bref délai, la suppression de l'école n'offre pas de difficulté. Elle en offre, s'il subsiste un quelconque intéressé : il n'aurait pas eu le droit d'exiger la création du Service Public pour lui seul, l'Administration restant libre de l'organisation de ses services même prescrits par la loi ; mais, ce service organisé, tout intéressé a droit à son fonctionnement dans les conditions légales ; la question pourrait se poser de savoir si un ménage sans enfant, mais capable d'en avoir, ne serait pas lui-même dans ce droit.

Enfin, et c'est le point le plus délicat : le nombre des habitants impose la création d'écoles et la population scolaire est largement suffisante pour donner un effectif normal à ces écoles publiques exigées par la loi, mais il n'y a aucun intéressé, car tous les enfants d'âge scolaire sont instruits dans leur famille ou dans les écoles privées. Dans l'Ardèche, il y avait ainsi, en 1925, 35 écoles publiques sans élèves, et dans la commune de Roche-paule, dont l'effectif scolaire était de 350 enfants, il y avait quatre écoles publiques, deux instituteurs et deux institutrices et pas un seul élève¹. Deux Ministres ont pris position par rapport à ces faits. M. L. Bérard semblait incliner à conclure « qu'une école publique ne sera fermée qu'à la suite d'une expérience suffisamment prolongée pour qu'on puisse tenir pour certain qu'elle est devenue pratiquement inutile ». M. François Albert veut que l'on tienne compte de la concurrence des écoles privées et qu'en conséquence, la suppression d'un poste ne puisse apparaître comme pouvant porter tort à l'école laïque ni nuire « au développement social et laïque de la République »². Du point de vue de la doc-

1. X. Vallat, député, *D. A.*, p. 100 et 1925, p. 773.

2. X. Vallat, député, *D. A.*, p. 100 et 1925, p. 773.

trine du Service Public, il est certain que l'Administration jouit en l'espèce de son pouvoir discrétionnaire sans que les particuliers ni les Conseils municipaux puissent intervenir en dehors de l'action politique. Il est certain aussi que le Ministre ne peut supprimer de poste que sur avis conforme du Conseil départemental, dans lequel le personnel enseignant joue le plus grand rôle. Par contre, le Ministre n'est pas tenu de suivre cet avis du Conseil départemental si celui-ci est favorable à la suppression ¹.

Mais, toujours du point de vue de la doctrine du Service Public, il est permis au Ministre par l'intermédiaire du Préfet, sur la proposition de l'Inspecteur d'Académie, de déplacer les instituteurs titulaires de ces écoles et de réduire le nombre du personnel ou même de laisser le poste entièrement vacant (art. 27 et 29, loi du 30 octobre 1886). Si la raison en est dans l'absence totale de population scolaire, aucune difficulté. Si cette population scolaire est vraiment insuffisante, des raisons d'économie légitimeront la suppression de l'école, pourvu que des mesures soient prises afin de faciliter aux enfants en âge scolaire de cette commune la fréquentation de l'école la plus voisine. Car, on peut rapprocher l'école de l'élève de deux façons : soit par l'installation de l'école dans la localité de l'élève, soit par le transport de l'élève là où est l'école. Reste le cas des écoles publiques désertées par la population scolaire, cependant nombreuse, le cas de la commune de Rochepaule.

La loi est formelle quant à l'établissement d'une école communale. Seulement elle laisse toute latitude au

1. C. d'Etat, 7 févr. 1879, D.P., 79-3-60 ; 10 mai 1889, D.P., 90-3-86 ; 19 déc. 1912 ; D.P., 1916-3-64.

Conseil départemental approuvé par le Ministre pour l'établissement d'une école de filles, et de même pour les écoles de hameau. De même encore pour le nombre de maîtres attachés à ces écoles ¹. L'Ecole publique ne pourra donc pas être supprimée, mais le personnel peut être réduit à sa plus simple expression. Cette subsistance, par hypothèse sans emploi, est-elle immorale : cette école n'a pas de clientèle, ne vaut-il pas mieux la supprimer que la maintenir vide d'élèves ? Il faut répondre négativement, car il est constant que les Services Publics soient établis indépendamment de leur clientèle. Les Ponts et Chaussées, les Eaux et Forêts, et quantité d'autres services, tels que, dans le domaine de l'Enseignement, par exemple, les Archives, la Bibliothèque Nationale, peuvent n'être pas utilisés par le public et leur existence n'en a pas moins son utilité, parce qu'ils visent un besoin public et non pas tels ou tels usagers.

Si l'école publique et l'instituteur public dans telle localité, ou même dans telle région, n'ont pas d'élève du fait que l'esprit général de l'enseignement public ne convient pas à la population scolaire, cette population scolaire ne peut-elle pas être intéressée par ces œuvres que l'on appelle péri-scolaires ou post-scolaires, par des collections, des documentations instructives pour tous les esprits ? Il y a possibilité d'un service scolaire autre que l'enseignement proprement dit. Mais pour cela il faut s'abstraire d'un esprit d'hostilité et de concurrence haineuse entre établissements scolaires publics et privés. Pourquoi l'esprit français y répugnerait-il ?

L'utilisateur est libre d'accepter ou de refuser la presta-

1. C. d'Etat, 17 mars 1876 et C. d'Etat, 19 juin 1896. D. P. 97-3-64.

tion que lui offre le service public, quand ce service admet le libre jeu des initiatives privées et que, effectivement, le besoin général, raison d'être du service public, est satisfait par cette voie privée. Pourquoi, étant constatées les préférences du public pour les organisations privées, donner à l'organisation publique une allure de concurrence alarmée ? Pourquoi ne pas la soumettre totalement à la préoccupation de ce besoin général à satisfaire et pourquoi ne pas l'orienter vers les autres formes de participation à une satisfaction meilleure, certainement toujours possible, de ce besoin général ? En matière de service public non monopolisé, l'idée de collaboration doit être substituée de toutes manières à celle de concurrence. Mais il convient, bien entendu, que cet esprit de collaboration soit réciproque de la part des initiatives privées.

c) *La question de la gratuité.* — Le dernier trait des services publics, qui correspond à leur caractère de généralité, est de ne point poursuivre d'intérêt lucratif, à moins qu'ils n'aient précisément pour objet ce but financier. Le Service de l'Enseignement marque ce trait d'une manière très forte puisque l'enseignement primaire est entièrement gratuit, ainsi que l'enseignement secondaire des lycées et collèges à partir de la classe de sixième. Un système de bourses et d'exonérations rend accessible l'enseignement supérieur à un assez grand nombre d'élèves peu fortunés. La fonction de l'enseignement a toujours paru comporter, dans nos sociétés chrétiennes, d'être associée à ce désintéressement d'un but lucratif. De même qu'il répugne à penser que l'on pourrait payer en équivalent monétaire le don d'intelligence et de cœur que suppose tout fait d'ensei-

gnement, fut-il le plus réduit à ses éléments techniques, de même répugne-t-on à refuser cette communication du savoir parce que les ressources manqueraient pour l'acheter. Déjà, l'Ancien Testament invitait à s'approcher de la Sagesse sans souci d'or ou d'argent. Mais le Christ devait surtout affirmer cette souveraine indépendance en même temps que cette souveraine charité de l'esprit, « lorsqu'Il s'anéantissait lui-même », suivant le mot de Saint-Paul, pour communiquer la Vérité, la Voie et la Vie et lorsqu'Il imposait le même dépouillement à ses apôtres quand Il leur donnait l'ordre d'aller enseigner toutes les Nations. « Ce que vous avez reçu gratuitement, donnez-le gratuitement », tel était son mot d'ordre. L'Eglise catholique eut ce souci d'universalisme, non seulement pour son enseignement surnaturel, mais pour tout l'enseignement humain qu'elle sauvait de la barbarie.

Le souci du recrutement des clercs et de la défense de la foi dominaient, sans aucun doute, les institutions scolaires ecclésiastiques. Mais la cléricature donnait beaucoup de fonctionnaires publics, en même temps que des gens d'Eglise, et la foi faisait partie elle-même de l'esprit public. Au fur et à mesure que l'enseignement se répandait et qu'il prenait sa valeur sociale propre, l'Etat s'en occupait toujours davantage et l'œuvre scolaire de la Révolution paraît un aboutissement plutôt qu'une rupture et qu'une réforme. On joue sur les mots en opposant *les écoles de charité* de l'ancienne France, à *l'école égale* moderne, car cette charité n'était pas du tout synonyme d'aumône condescendante à une classe d'hommes tenue pour inférieure, mais le signe, bien au contraire, du devoir et de l'honneur incombant au pos-

sesseur de la science à l'égard de celui qui en manquait, du fait que celui-ci, étant homme, avait les mêmes droits fraternels ¹.

La législation actuelle de la gratuité scolaire se trouve pour l'enseignement primaire dans l'article désormais unique de la loi du 16 juin 1881. Elle est dispersée, pour l'enseignement secondaire, dans diverses lois de finances, au budget de l'Instruction Publique. L'art. 67 de la loi de finance du 16 avril 1930 consacre le principe, mais il était déjà amorcé dans l'art. 89 de la loi de finance du 27 décembre 1927, et dans les art. 106 et 107 de la loi de finance du 30 décembre 1928 (établissements secondaires avec annexes primaires ou techniques et réciproquement); art. 157 de la loi de finance du 16 avril 1930; art. 91 de la loi de finance du 16 avril 1931; art. 113 de la loi de finance du 31 mars 1932; art. 106 de la loi de finance du 31 mai 1933, (externat des classes secondaires à partir de la 6^e).

Le système de la gratuité complète de l'enseignement est essentiellement d'ordre politique. Ce qui est dans la ligne de la doctrine française des Services Publics c'est l'absence de poursuite d'un but lucratif, mais pas nécessairement la gratuité. Pour ce qui est de l'Enseignement, l'on prend une plaisante satisfaction à comparer le savoir, pain de l'esprit, avec le pain du corps. Ce dernier n'en est pas gratuit pour autant : pourquoi l'autre le serait-il ? Beaucoup d'esprits sérieux s'inquiètent de cette générosité de l'Etat, non pas tant à cause des deniers publics ², mais parce qu'ils craignent une double

1. Un bon historique de la gratuité dans Arrivet, *op. cit.* Mais Arrivet commet la confusion signalée au texte.

2. On a justement remarqué que les contribuables entretiennent quantité de services publics dont ils ne profitent que très indirectement.

dépossession des familles quant à leur autorité dans l'éducation de leurs enfants. Dépossession morale, d'abord : car, la participation pécuniaire à l'éducation de leurs enfants est un stimulant de l'intérêt familial attaché à cette éducation ; (comment se fait-il que la gratuité de l'enseignement primaire ait si peu servi la fréquentation scolaire ?). Dépossession politique ensuite, car, enfin, qui paye commande, et l'Etat ne voudra-t-il pas trop commander un jour ou l'autre et substituer son autorité de force à l'autorité de droit qui est celle des familles sur leurs enfants ?

C'est une mesure politique aussi, il faut bien le reconnaître, à l'encontre de l'enseignement privé. La liberté de cet enseignement n'est pas touchée. La Chambre des Députés s'est honorée en votant à l'unanimité un amendement qui reconnaît dans cette liberté un des principes fondamentaux de la République et elle l'a posé comme banderolle à l'art. 91 de la loi de finance du 31 mars 1931, étendant la gratuité de l'externat à la classe de cinquième dans les établissements secondaires. Il n'en reste pas moins que l'enseignement privé est désavantagé d'une manière injuste en tant qu'organisation d'enseignement puisqu'il doit supporter tous ses frais. Mais il y a également injustice à l'égard de sa clientèle, soumise à une injuste alternative. Si elle est pauvre, c'est lui imposer d'office l'enseignement public parce qu'il est gratuit. Si elle peut faire les frais de l'établissement privé, c'est doubler sa dépense scolaire. Cette affirmation, pour répétée qu'elle soit, d'un double impôt injustifiable imposé à la liberté n'en garde pas moins son poids : ce poids risque, à un moment donné de devenir trop lourd aux consciences froissées. Ce n'est point qu'il y ait

lieu d'annuler cette gratuité désormais acquise. Les arguments de M. Ducos sur l'égalité par la gratuité nous paraissent convaincants¹. Mais que cette égalité soit donc générale comme est l'obligation scolaire. Il faudra, si l'on veut la paix scolaire, en venir au moins à tenir compte de l'amendement proposé par M. le Chanoine Desgranges, qu'« un dégrèvement compensateur soit concédé aux parents qui assument personnellement, comme la loi les y autorise, les frais de l'instruction de leurs enfants » (*Journal officiel*, 11 mars 1931).

§ 4. — Application de la règle de l'impartialité

Le Service Public de l'Enseignement ne serait pas général s'il n'était pas impartial. L'égalité de tous les citoyens devant les services publics a, comme contre partie, l'égalité de la prestation de ces services pour tous les intéressés, suivant les modalités réglementaires. En matière, aussi spéciale que celle de l'Enseignement, cette égalité ne peut être que d'ordre moral. Elle prend le nom d'impartialité. Le Service de l'Enseignement ne doit pas faire acception de personnes.

a) *Impartialité dans l'admission des élèves.* — Il n'est pas au pouvoir des agents de ce Service de refuser des usagers qui se présentent dans les conditions réglementaires et légales. Un établissement privé peut poser des conditions à l'admission ou au refus comme au renvoi des élèves que ne peut pas poser un établissement public : par exemple, l'appartenance à un certain milieu, par exemple, le non-exercice par les parents de certaines professions, par exemple, encore, une certaine tenue et

1. M. Ducos, *Pourquoi l'Ecole Unique*, p. 61 et s.

correction soit de manières, soit de relations. Dans l'établissement public d'enseignement primaire, quiconque est en âge scolaire, non atteint de maladie contagieuse, ni anormal, ni arriéré, peut exiger la prestation d'enseignement primaire. Dans un établissement public d'enseignement secondaire, quiconque a réussi aux examens de sélection ou de passage de classe a droit à la prestation d'enseignement du 2^e degré, quelles que soient ses origines, ses fréquentations, ses bonnes ou mauvaises manières. Il s'ensuivra des difficultés particulières de discipline, mais, peu importe, un usager est égal à un autre usager. L'extension de la gratuité a précisément pour but d'accroître l'impartialité du Service à ce point de vue.

Cette impartialité n'est pas rompue du fait de l'institution des examens et des concours. Ceux-ci établissent bien une sélection et donc une différenciation entre les usagers du Service, mais les conditions d'accès à ces examens et concours et leur procédure sont réglementaires et d'ordre général. Ils prétendent précisément mettre les aspirants et les candidats à l'abri de toute partialité et de tout arbitraire dans le choix des épreuves ou dans la notation des résultats.

b) *Impartialité dans l'enseignement.* — L'impartialité doit se manifester dans l'enseignement lui-même. « Rien n'est beau que le vrai, le vrai seul est aimable », doit être la devise de tous les maîtres. Souvent l'incontesté tiendra lieu, dans beaucoup de disciplines, du vrai proprement dit, encore objet de discussions et de recherches. Mais, au fur et à mesure que l'élève sera initié à ces discussions et à ces recherches, le tact et le respect devront toujours accompagner cette initiation. Certains domaines seront-ils si sujets à susceptibilités ou à passions,

que le maître devrasede garder d'y pénétrer en aucune manière ? Tout dépendra de savoir si l'on se trouve dans le cadre de l'enseignement scolaire proprement dit, dans lequel la pédagogie, c'est-à-dire l'adaptation des notions aux esprits, doit l'emporter, ou, si l'on se trouve dans le cadre des études scientifiques, dans lequel l'adaptation des esprits est l'œuvre maîtresse. Tout dépendra aussi de la loyauté, de l'ampleur de vues, de la justesse d'esprit du maître. Exclure par exemple, l'enseignement des devoirs envers Dieu est un procédé d'impartialité négative très contestable. Impartialité n'impose pas neutralité. L'impartialité est une règle générale de bonne gestion du Service Public de l'Enseignement. La neutralité n'est qu'une position politique de ce Service Public.

La jurisprudence du Conseil d'Etat et de la Cour de Cassation a précisé, les règles de conduite des maîtres en face de la conscience de ses élèves au sujet du principe de neutralité. Nous les étudierons donc à propos de ce principe. Mais il nous semble qu'elles devraient logiquement trouver leur place ici, se rapportant beaucoup plus à la notion d'impartialité que nous venons de décrire, qu'à l'idée si peu constructive de neutralité.

§ 5. — Application de la règle de régularité et de continuité

La régularité et la continuité sont de l'essence des services publics. Elles sont leur raison d'être. Car l'initiative privée pourrait bien satisfaire aux besoins d'intérêt général. Mais, comme elle obéit à d'autres desseins que ceux-là seuls que la fonction comporte, elle n'est pas nécessairement soumise à la régularité et à la conti-

tinuité. Elle admet des cas d'espèces et des situations contractuelles. Elle sera portée à envisager son intérêt, — intérêt pécuniaire ou intérêt spirituel, peu importe, — plutôt que l'intérêt de la fonction. Enfin, elle n'est pas toujours à même, n'ayant pas le pouvoir de réquisition et de contrainte, de parer aux déficiences de ressources ou de personnel. Le Service Public a des pouvoirs exorbitants du droit commun, mais il les a pour que, dépouillés de tout autre objectif, il les consacre à l'accomplissement régulier et continu d'une fonction d'intérêt général.

Qu'est-ce que la régularité du Service de l'Enseignement, qu'est-ce que sa continuité ? Celle-ci s'entend de soi. En dehors du temps légal des vacances, l'enseignement doit-être donné sans modification aux distributions horaires prévues par les règlements. Le droit de grève, en conséquence, n'est pas plus admissible dans l'Enseignement que dans nul autre service public : il l'est peut-être moins, à raison de l'exemple dû par les éducateurs de la nation. La grève des usagers est-elle admissible ? Ne nuisent-ils pas à la continuité du Service en s'abstenant de recourir aux bienfaits de l'école ? Il suffit ici de remarquer que la continuité d'un service s'entend de la mise à la disposition des usagers d'une prestation donnée, et, non de l'usage même de cette prestation. Quant à la régularité, elle est fixée par la distribution des programmes en matières et en cycles. Elle est fixée également par les exigences de la pédagogie. Un cours enseigné n'est pas un cours radiodiffusé : il opère, non par tranches abstraites, mais par tranches assimilables, ce qui laisse quelque latitude aux maîtres dans l'organisation de leurs fonctions.

En somme, régularité et continuité dans l'Enseigne-

ment sont assurées grâce à un fort pouvoir disciplinaire, échelonné à travers les cadres hiérarchiques et les conseils de discipline. Le pouvoir hiérarchique chargé de suspendre, d'annuler ou de réformer les actes juridiques des agents subordonnés ne trouve dans l'Enseignement qu'un exercice restreint. Il ne peut guère s'appliquer, semble-t-il, qu'aux actes juridiques administratifs ayant trait aux nominations ou mutations de personnel et uniquement dans l'enseignement primaire.

* * *

On voit, en définitive, que l'on peut appliquer à notre Service de l'Enseignement, ces *standards* très généraux de toute bonne gestion, administrative ou autre, que Maurice Hauriou résumait ainsi : « agir d'une façon normale, agir dans le sens de l'intérêt général, agir avec modération et mesure, agir selon le *quod decet, honeste vivere* »¹.

1. M. Hauriou, « Aux sources du droit, le pouvoir, l'ordre et la liberté, » Paris, *Cahiers de la Nouvelle Journée*, N° 23, p. 191.

CHAPITRE II

Les principes politiques de la gestion du Service de l'Enseignement

Nous avons déjà remarqué que l'Enseignement, du fait qu'il est un Service Public, est un organe de la vie publique de l'Etat, en ce sens qu'il est un organe de la police de la cité. Il crée de l'ordre et de la paix en donnant satisfaction à un besoin d'intérêt général. Il crée de la civilisation et de la culture dans la mesure de son perfectionnement technique : ces avantages sont certainement de l'ordre politique. Cependant, nous ne parlerons dans ce chapitre d'aucun de ces aspects dont toute la raison d'être et tout le but tiennent à la poursuite du bien commun.

Nous mettrons simplement à part, parmi les principes généraux de la gestion du Service de l'Enseignement, ceux qui ont pour but un résultat particulier d'ordre politique, au sens restreint du mot, d'ordre gouvernemental, si l'on veut, ou plutôt, du ressort d'une opinion politique. Cette opinion politique, en soi discutable comme toutes les opinions et sujette à varier, a pourtant déterminé des modalités légales et jurisprudentielles qui influent grandement sur la gestion du Service de l'Enseignement. Il est donc indispensable de les étudier.

Ces principes ont ceci de particulier qu'ils n'ont, en soi, rien à voir avec l'enseignement proprement dit. La pédagogie les ignore et ils sont étrangers à la découverte scientifique. C'est pourquoi nous les isolons, à la fois, et des règles générales de bonne gestion des services publics, et des règles techniques particulières à l'organisation proprement dite du Service de l'Enseignement. Ce sont des principes qui n'ont qu'une valeur d'actualité sociale, tendant à orienter le Service de l'Enseignement vers des résultats étrangers à ses buts fonctionnels, visant un bien politique particulier et non le bien commun, ou, en tout cas, plaçant le bien commun dans la réalisation d'une certaine opinion politique particulière. Ce sont des moyens de gouvernement des esprits à l'aide d'une institution qui, par elle-même, échapperait à cette activité détournée. L'objet de notre travail est de les exposer, non de les discuter. Si nous avons à les apprécier en fonction de la doctrine générale des Services Publics, ce ne sera pas sans nous maintenir plus que jamais sur le terrain strictement objectif et juridique de notre étude. Nous examinerons successivement :

1^o le principe de laïcité,

2^o le principe de neutralité,

3^o le principe de primauté de l'Enseignement public et l'idée de concurrence envers l'Enseignement privé.

Ces principes ne s'appliquent pas également à tous les degrés de l'Enseignement, mais leur influence est, cependant, générale sur le Service.

§ 1. — Le principe de laïcité

La laïcité est une des directives gouvernementales les plus assurées de la Troisième République. Il est assez

difficile, cependant, de la définir. Particulièrement dans notre domaine, où elle joue un grand rôle, on semble l'isoler mal de la neutralité. M. H. Ducos peut écrire de la sorte qu'il tient pour « le principe le plus profond de notre législation scolaire, celui de la neutralité en matière d'enseignement, c'est-à-dire celui de la laïcité »¹. Ne pourrait-on pas, cependant, distinguer ces deux principes ? Nous définirions celui de *laïcité* : la mise hors de l'école de tout confessionnalisme. Et celui de *neutralité* : l'interdiction de toute manifestation scolaire pouvant manquer d'égard au confessionnalisme des élèves ou de leurs parents. Nous allons voir que ces principes donnent lieu, en effet, à une législation et à une jurisprudence distinctes.

La mise hors de l'école de tout confessionnalisme se présente sous deux aspects : quant aux programmes d'enseignement et quant au personnel enseignant. L'application immédiate en est faite à l'enseignement primaire, mais elle porte, de fait, sur les divers ordres d'enseignement².

Quant aux programmes, elle procède de la loi du 28 mars 1882, relative à l'obligation de l'enseignement primaire, qui fixe, dans son art. 1^{er}, les matières de cet enseignement. Cette loi substitue « l'instruction morale et civique » à « l'instruction morale et religieuse » prévue par l'art. 23 de la loi du 15 mars 1850, article d'ailleurs spécialement abrogé par ledit art. 1^{er}. Au reste, l'art. 2 de la loi du 28 mars 1882 précise que « les écoles primaires publiques vaqueront un jour par semaine, en

1. M. Ducos, *Pourquoi l'Ecole Unique ?*, p. 120.

2. Une circulaire du 20 octobre 1885 estime « contraire au caractère laïque que doivent avoir toutes les cérémonies de l'Etat, de faire précéder d'une messe la séance de rentrée des Facultés », Delpech, p. 100.

autre du dimanche, afin de permettre aux parents de faire donner, s'ils le désirent, à leurs enfants l'instruction religieuse, en dehors des édifices scolaires ». Il faut ajouter à cet art. 2 la prescription de l'art. 30 de la loi du 9 décembre 1905 qui interdit aux ministres des cultes, sous peine de contravention passible des tribunaux de simple police, de donner aux élèves des écoles publiques l'enseignement religieux aux heures des classes. L'arrêté du 18 juillet 1882 prévoyait lui-même déjà que « les enfants ne pourront, sous aucun prétexte, être détournés de leurs études pendant la durée des classes... Ils ne seront envoyés à l'Eglise, pour les catéchismes ou pour les exercices religieux, qu'en dehors des heures de classe. L'instituteur n'est pas tenu de les y surveiller, il n'est pas tenu davantage de les y conduire ». Enfin, ces mesures de laïcisation des programmes ont été complétées par une circulaire du 2 novembre 1882¹ excluant des édifices scolaires les emblèmes religieux, tout en laissant, cependant, aux préfets, s'il s'agit d'enlever ces emblèmes, la latitude d'interpréter le vœu des populations.

Quant au personnel, sa laïcisation a été prononcée par la loi du 30 octobre 1886, art. 17 : « Dans les écoles publiques de tout ordre, l'Enseignement est exclusivement confié à un personnel laïque ». Les art. 18 et 19 indiquaient les mesures transitoires qui étaient également envisagées, pour le personnel féminin, par l'art. 70 de la loi de finance du 30 mars 1902. Déjà, l'art. 3 de la loi du 28 mars 1882 avait ôté aux ministres des cultes tout droit d'inspection, de surveillance et de direction.

1. *Rec. des Circ.* t. IX, p. 136.

Cette laïcisation du personnel enseignant ne prête à aucune équivoque. Elle est dans la logique de l'organisation générale des Services Publics qui sont tous, à l'exception du Service des cultes quand il existe, gérés ordinairement par des laïques¹. Cette laïcisation est, cependant, d'ordre politique, car, du point de vue technique, il n'existe aucune incompatibilité, les faits le prouvent, entre la fonction d'enseigner et l'état ecclésiastique ou congréganiste. L'objection des vœux de religion n'a pas de place sur le terrain juridique où nous nous tenons. Les difficultés susceptibles d'apparaître, de ce chef, dans l'exercice du pouvoir hiérarchique, ne sont pas différentes de celles qui naissent de l'appartenance du personnel enseignant à un syndicat, à la franc-maçonnerie ou à tout autre système de solidarité.

La laïcisation de l'enseignement lui-même pose d'autres difficultés. Elle pourrait n'être qu'une délimitation de compétences et qu'une hiérarchie de connaissances : en ce sens qu'elle réserverait au Ministre du culte, dont la compétence et les convictions sont à supposer, un enseignement d'ordre supérieur, dont l'importance pour la vie du croyant est telle qu'elle exige des aptitudes appropriées chez celui qui les formule. Dans cette hypothèse, celui qui ne sait pas s'incline devant celui qui sait ; celui qui sait moins devant celui qui sait davantage ; celui qui se tient pour convaincu du non-fondement des religions, ne peut nier leur réalité psychologique et sociale et respecte le droit d'autrui en une matière qui

1. Il est vrai que depuis la Loi de Séparation, la loi ne reconnaît pas de différence entre citoyens du fait de l'état ecclésiastique. Au reste, l'enseignement supérieur compte dans ses rangs plusieurs prêtres éminents : tels, l'abbé Breuil par exemple, au Collège de France.

ne peut être nuisible ni à l'ordre public ni aux bonnes mœurs ni aux autres intérêts des élèves. La mise hors de l'école de tout confessionnalisme est, en ce cas, mesure de police scolaire pour la paix et la bonne entente des élèves, distinction des objets d'étude et complète libération de l'enseignement religieux. Le Service Public de l'Enseignement s'en tiendrait à sa définition stricte : l'instruction correcte de l'enfance et de la jeunesse en vue de la meilleure formation de sa personnalité et de sa préparation à ses tâches sociales. L'Etat y exercerait sa compétence et y accomplirait sa fonction normalement laïque qui est de procurer le bien commun des citoyens pour leur vie d'ici-bas. Sa Sainteté Pie XI, dans son *Encyclique* du 31 décembre 1929, en donnait une formule très substantielle, que nous avons déjà soulignée : « L'Etat peut exiger, et, dès lors, faire en sorte que tous les citoyens aient la connaissance nécessaire de leurs devoirs civiques et nationaux, puis un certain degré de culture intellectuelle, morale et physique, qui, vu les conditions de notre temps, est vraiment requis par le bien commun »¹.

Cette organisation supposerait, à coup sûr, que cette place faite à la collaboration des forces spirituelles et religieuses dans la formation des élèves, pour hors de l'école qu'elle fut située, n'en disposât pas moins d'un rang scolaire. Hors de l'école, n'est pas synonyme d'extra-scolaire. Au contraire, pratiquer à l'égard des religions la prétérition totale, la négligence systématique, ce qui équivaut à l'exclusion proprement dite des objets du savoir et des valeurs de vie que l'école représente, prend, que ce soit voulu ou non, une position, non pas

1. *Documentation catholique*, 15-22 févr. 1930, p. 400.

seulement négative, mais négatrice. Le problème est alors résolu contre la religion, contre la conscience des enfants et de leurs familles.

Le système législatif français pourrait, sans grande modification, s'orienter dans le premier sens. La loi prévoit, en effet, l'enseignement religieux comme un droit des élèves et des familles. Elle détermine un jour scolaire à cet effet, le jeudi. Les règlements et instructions générales portent que les enfants peuvent quitter l'école, durant la semaine qui précède leur Première Communion, aux heures où leurs devoirs religieux les appellent à l'église (art. 5 Règl. Mod. du 18 janvier 1887 et A. du 9 février 1925), — que les élèves internes, là où l'internat existe, ont droit à « toutes facilités » pour accomplir leurs devoirs religieux, compte tenu du bon ordre scolaire (R. 29 décembre 1888, art. 5); — ils doivent être accompagnés aux offices si leurs sorties habituelles sont dirigées (écoles normales primaires de jeunes filles et écoles supérieures). Les Instructions générales du 9 avril 1903 reconnaissent formellement que « l'Etat a le devoir d'assurer *le libre exercice de la religion* des enfants qui lui sont confiés » (IV, souligné dans le texte). La circulaire du 18 décembre 1924 relative à l'horaire de l'enseignement religieux prévoit un règlement à l'amiable, par l'intermédiaire du maire, des difficultés qui pourraient surgir entre l'instituteur et le curé au sujet de l'enseignement religieux, à propos duquel elle reconnaît qu'il peut être placé un autre jour que le jeudi pourvu que ce soit sans empiètement sur l'horaire scolaire. On trouverait dans ces simples dispositions et dans l'état d'esprit qui doit en régir l'application une ébauche déjà nette d'une conception du Service, laïque sans doute, mais *respectueux des droits religieux*.

La Loi de Séparation des Eglises et de l'Etat du 9 décembre 1905 d'après laquelle : « La République ne reconnaît, ne salarie, ni ne subventionne aucun culte » (art. 2) — est également la loi d'après laquelle : « La République assure la liberté de conscience. Elle garantit le libre exercice des cultes » (Art. 1^{er}). — *Ne pas reconnaître*, au sens juridique du mot, n'est pas synonyme de ne pas connaître. « A la base de la loi de 1905, nous rencontrons la règle d'après laquelle la religion, devenue une affaire d'ordre purement privé, ne doit pas figurer parmi les institutions de l'Etat. Nous n'y trouvons nullement le principe d'après lequel l'Etat serait légalement tenu d'ignorer les religions et d'éviter tout contact des services publics avec les manifestations culturelles »¹.

L'incident de la suppression des causeries religieuses aux émissions des postes radiophoniques d'Etat, les protestations soulevées par l'unanimité de l'opinion, le rétablissement officiel de ces causeries, montrent bien que, juridiquement, le laïcisme, s'il sous-entend la non-reconnaissance des religions d'Etat, n'implique pas du tout la suppression de la religion et maintient le droit pour l'Etat, « de prendre contact avec les manifestations d'ordre religieux, comme avec toutes les autres manifestations de la vie sociale »².

Les textes formels, qui, en matière d'Enseignement, excluent tout confessionnalisme de l'école n'empêchent pas davantage la possibilité de rapports déferents et complémentaires entre les manifestations de l'activité

1. A. Mestre, *Radiophonie et Laïcité*, Dalloz, *Rec. hebdomadaire*, 1934, N° 23, Chronique, p. 57.

2. A. Mestre, *loc. cit.*, *ib.*

scolaire et les manifestations de l'activité religieuse, les unes et les autres, parfaitement légitimes, aussi bien sous l'angle juridique que sous l'angle social.

Ainsi, la circulaire du 2 octobre 1885 qui interdit comme « contraire au caractère laïque que doivent avoir toutes les cérémonies de l'Etat de faire précéder d'une messe la séance de rentrée des Facultés », ne s'appuie sur une conception juridiquement exacte de la laïcité, — et encore, depuis 1905, seulement, — qu'à raison de l'interdiction pour un Service Public d'organiser une manifestation cultuelle répétée, entraînant une sorte d'institution de culte. Il ne serait aucunement interdit par le principe de laïcité de placer l'ouverture des cours ou la séance de rentrée des Facultés à une heure qui permet l'assistance du Corps universitaire à une messe du Saint-Esprit, célébrée par les soins, par exemple, d'une Association d'étudiants catholiques aux frais de celle-ci.

Les textes laïcisant l'enseignement n'interdisent même pas de parler de Dieu ou de religion au cours de l'enseignement, pas plus, semble-t-il que de mentionner dans la morale les devoirs envers Dieu pour ceux qui reconnaissent l'existence de Dieu. Ce serait le principe de la neutralité qui pourrait interdire ces propos. Mais les textes eux-mêmes sur la laïcité scolaire n'excluent que l'enseignement religieux proprement dit, c'est-à-dire l'enseignement du Catéchisme et de l'Histoire Sainte. La jurisprudence nombreuse qui a interdit aux Ministres du culte de sortir, dans leur enseignement religieux, de ce terrain très cantonné, sous peine d'être incriminés d'ouverture illégale d'école, a, par le fait même, grand-ouvert à l'école proprement dite, autant à l'école publique qu'à l'école privée, tout le reste de l'enseignement :

notamment, tout celui de la morale et tout celui de l'histoire, fut-ce l'histoire ecclésiastique. Au reste, la théodicée, avec les preuves de l'existence de Dieu, fait partie du programme de philosophie de l'Enseignement secondaire. A plus forte raison, l'Enseignement supérieur est-il libre de fixer son programme à son gré sur ces mêmes points, sauf à respecter la neutralité et à rester en dehors de la confessionnalité proprement dite.

Malheureusement, il s'est développé un laïcisme de combat qui s'attaque à l'esprit religieux pour lui substituer ce que l'un des promoteurs les plus actifs du Service de l'Enseignement a appelé : « la foi laïque ». Le même Ferdinand Buisson avouait que la France tentait une expérience unique : l'éducation de tout un peuple hors de la religion. Il serait vain d'apporter ici des déclarations exclusivement politiques d'hommes de gouvernement et de Ligues ou de Congrès, qui seraient sans utilité pour notre étude. Mais il est regrettable que cet état d'esprit transparaît dans les instructions officielles comme, par exemple, dans les Instructions du 9 avril 1903, déjà citées, qui s'expriment ainsi : « La pensée constante de vos prédécesseurs a été d'assurer la neutralité de l'école, de la dégager des liens confessionnels qui ont, pendant des siècles, pesé sur elle, de séparer nettement le domaine de l'Eglise et celui de l'Enseignement de l'Etat, persuadés que la paix des consciences et la bonne harmonie des citoyens ne peuvent être assurées qu'au prix de cette délimitation rigoureuse » Nous admettons cette délimitation, mais, non pas pour cette raison qu'il y ait à rejeter une oppression exercée par la religion sur l'enseignement et dont il convienne de se débarrasser, mais pour la raison affirmée par ces

instructions elles-mêmes : « l'instituteur n'a ni qualité ni compétence pour donner à la place du curé ou de son préposé, l'enseignement du catéchisme ».

La jurisprudence relative à l'application du principe de laïcité ne nous apporte pas d'éclaircissement très marqué. Elle vise :

a) des affaires soulevées au moment des laïcisations des établissements ou du personnel, notamment pour l'accomplissement de legs avec condition d'enseignement religieux ;

b) des affaires relatives à la suppression des emblèmes religieux,

c) des affaires relatives à l'horaire de l'enseignement religieux qui doit être placé en dehors des heures de classe, mais qui peut l'être de telle sorte qu'il commence immédiatement après ou qu'il cesse immédiatement avant, quelque dommage qui puisse en résulter pour les classes. Cette jurisprudence est sans objet aujourd'hui du fait de la circulaire du 18 décembre 1924 qui admet l'utilisation, par le ministre du culte, de tout horaire extra-scolaire sans limitation au jeudi, comme l'art. 2, de la loi du 28 mars 1882 semblait le prescrire, mais à condition qu'il y ait respect intégral de l'horaire scolaire.

Les décisions relatives aux affaires d'ouverture illégale d'école, du fait que des instructions sur l'histoire ont été mêlées à l'enseignement du Catéchisme et de l'Histoire Sainte, considérés comme constituant exclusivement l'enseignement religieux, appartiennent à proprement parler à la question de la liberté de l'enseignement. Quant aux affaires relatives au contrôle de l'enseignement des Ecoles publiques par des personnes étrangères à la hiérarchie, elles ont trait au second principe que nous allons envisager : celui de la neutralité.

§ 2. — Le principe de neutralité

a) *Exposé critique.* — Nous avons défini le principe de neutralité : l'interdiction de toute manifestation scolaire pouvant manquer d'égard au confessionnalisme des élèves ou de leurs parents. Ce principe découle du principe de laïcité et s'appuie uniquement sur les textes législatifs relatifs à la laïcité des programmes. Léon Duguit a fortement traduit cette conséquence : « L'enseignement ne peut pas être antireligieux. L'instituteur ne peut pas prononcer une parole quelconque qui soit une critique directe ou indirecte d'une croyance religieuse ou d'une opinion métaphysique quelconque. Aucun livre de classe ou de prix ne peut être mis entre les mains des élèves qui révèle une tendance antireligieuse quelconque, qui combatte une doctrine philosophique ou, à l'inverse, qui fasse l'apologie d'une religion ou d'une philosophie. Il ne faut pas qu'à la place des écoles publiques confessionnelles que le législateur a voulu supprimer s'établissent des écoles anticonfessionnelles ; il ne faut pas que le laïcisme, devenu une sorte de religion, se dresse contre les cultes traditionnels, il ne faut pas qu'à la place des écoles catholiques s'instituent des écoles publiques matérialistes, positivistes, kantienne ou maçonniques »¹.

Reste à savoir si une telle neutralité est possible. On ne demande pas si la loyauté, le tact et la déférence sont possibles aux instituteurs. Les faits témoignent pleinement en faveur du corps enseignant français dans sa très grande majorité. Chez ceux mêmes qui, dans les Congrès

1. Duguit, *Traité de Droit Constitutionnel*, 2^e édit., 1925, vol. V, p. 405.

syndicaux et dans les réunions publiques, affichent la plus violente hostilité envers les croyances religieuses et les Eglises, on s'accorde à trouver une dignité professionnelle irréprochable. Le débat ne porte donc pas là-dessus. Il porte sur le fait que la prétérition absolue des questions religieuses est déjà un parti-pris contre ces questions, par leur exclusion des objets du savoir et des valeurs de vie ; sur le fait que l'état d'esprit actuel des instituteurs est un état d'esprit dogmatique dans leur option en faveur de la libre-pensée et de l'absolu refus de la raison à toute certitude de foi religieuse ; sur le fait, enfin, que l'homme parce qu'il est homme, s'il traduit vraiment sa conviction, ne peut pas ne pas rompre cet indifférentisme total, ce neutralisme, cette nullité de pensée et de sentiment, que la neutralité lui impose.

C'est pourquoi nous avons rangé le principe de neutralité parmi les principes politiques de la gestion du Service Public de l'Enseignement, tandis que nous avons placé l'impartialité parmi les règles générales de bonne gestion de ce service. Le principe de neutralité, plus encore que celui de laïcité, a donné lieu à trop de déclarations gouvernementales contradictoires. Le mot de neutralité a été chargé de trop d'équivoques. Il répugne de plus en plus aux besoins de loyauté de la conscience française. Il apparaît, d'autre part, aujourd'hui que l'idéal religieux n'est plus le seul à propos duquel il faille exiger du maître d'école cette prétendue neutralité. Le Ministre de l'Instruction Publique a dû, après le Congrès des instituteurs tenu à Paris, le 30 août 1933, attirer l'attention des recteurs sur les violations possibles de la neutralité envers l'idéal patriotique. L'idéal familial, l'idéal moral lui-même, sont soumis aux mêmes dangers.

Il faut donc chercher un principe de gestion du Service Public de l'Enseignement qui, tout en faisant loyalement état des convictions du maître, engage celui-ci positivement à des attitudes de compréhension et de respect par rapport aux convictions de ses élèves et de leur famille. Nous avons désigné ce principe sous le nom d'impartialité. Il nous semble que la Jurisprudence en a tracé les devoirs beaucoup plus qu'elle n'a donné corps à la décevante neutralité.

b) *Principes jurisprudentiels.* — Cette jurisprudence nous est déjà connue. Nous l'avons examinée à propos des droits de contrôle et de recours des usagers du Service Public de l'Enseignement, dans le chapitre II, § 2 et à nouveau dans le chapitre III, § 3, de notre Première Partie, à propos de la solidarité qui existe entre l'autorité familiale et l'autorité de l'Etat en matière d'enseignement. Nous ne retiendrons ici que les idées générales exprimées soit par les arrêts, soit par les conclusions des Commissaires du gouvernement déjà cités.

1° Ni l'enseignement oral des maîtres, ni l'enseignement écrit des livres ne peuvent blesser les droits des pères de famille et des élèves à la neutralité scolaire et, plus généralement, tous les autres droits et intérêts légitimes, moraux ou économiques qui pourraient être envisagés au cours du fonctionnement régulier du Service de l'Enseignement¹. Cette règle vaut pour les intérêts de la viticulture comme pour ceux de la Société des Nations, comme pour ceux de l'Eglise Catholique.

2° Ces droits à la neutralité s'analysent en un droit formel au respect et à la considération, dès là que leur objet n'a rien de contraire à l'ordre public et aux bonnes

1. C. d'Etat, 20 janv. 1911, S. 1911-3-49, Conclusions de M. Pichat.

mœurs. La légitimité des Associations Catholiques de pères de famille a été admise par la Cour de Pau, nous nous le rappelons, avec ce considérant : « que les Associations de pères de famille ayant pour objet *d'assurer dans les écoles primaires publiques le respect de la foi catholique et de la morale chrétienne*, non seulement n'a rien qui soit contraire aux bonnes mœurs, mais est en harmonie avec le principe fondamental de la neutralité scolaire, dont la condition essentielle est le respect de la liberté de conscience et de toutes les croyances religieuses »¹.

3° L'Etat prend un véritable engagement en publiant les programmes. Les usagers ont droit à ces programmes dans la teneur et l'esprit que la loi et les instructions générales ont déterminés. Cette règle s'applique notamment à l'enseignement civique et à l'enseignement de la morale traditionnelle française².

Cette règle, d'une part, ramène l'école à son but primordial qui est de fournir l'instruction et l'éducation et dégage le maître de toute préoccupation extra-fonctionnelle. D'autre part, elle implique pour l'usager un droit à l'intégrité du programme et à la qualité normale et saine de la prestation qu'il promet ; à défaut cet usager a droit à indemnité.

4° Le maître peut bien montrer sa personnalité et ses convictions, mais ses exposés de principe doivent, d'une part, être faits d'une manière sérieuse et décente, et, d'autre part, ne pas troubler inutilement la conscience de ses élèves³.

1. Cour de Pau, 13 mai 1912, D.P., 1912-2-243.

2. Conclusions Tardieu, commissaire du gouvernement, Trib. Conflits, 2 juin 1908, S., 1908-3-81.

3. Conclusions Tardieu, Commissaire du gouvernement, Trib. Conflits, 2 juin 1908, S., 1908-3-81.

Voici bien la règle d'or de l'impartialité que nous envisageons comme loi du Service de l'Enseignement par rapport aux consciences des élèves. Encore une fois, le maître est pour enseigner, tout doit être d'inspiration pédagogique dans sa fonction. Il peut avoir ses convictions, il peut les exprimer, mais sa chaire n'est pas la tribune où la liberté d'opinion peut se donner libre carrière puisqu'elle a devant elle des esprits adultes capables de réagir et de répliquer.

Le maître ne peut quitter une attitude de sérieux et de décence, à plus forte raison ne peut-il pas troubler inutilement une conscience d'élève. Il va sans dire qu'il ne peut pas la troubler bassement. (Mêmes conclusions). Le maître a autorité sur l'élève parce qu'il est son éducateur, mais cette autorité le met lui-même au service de son élève tel qu'il est, dans sa conscience et ses convictions propres. Cette responsabilité du maître doit être appréciée avec tant de délicatesse et de scrupule que le Conseil d'Etat n'a pas cru pouvoir envisager comme conforme à l'intérêt du service, dans l'enseignement élémentaire et secondaire tout au moins, l'entrée en fonction d'un prêtre, par ailleurs insoupçonnable d'avoir l'intention de manquer à la neutralité, mais dont la qualité même de prêtre paraissait une affirmation trop accentuée ou trop troublante des convictions personnelles¹.

5° Enfin, cette neutralité, ou cette impartialité, précisément parce que le rôle pédagogique du maître n'est pas une fonction abstraite, exercée devant une classe abstraite et interchangeable, mais un service proprement dit des élèves tels qu'ils sont, doit être dirigée dans le

1. C. d'Etat, 10 mai 1912, D.P., 1914-3-74 : conclusions Helbronner.

sens de l'épanouissement de la personnalité de l'élève, conformément à ses aptitudes, mais conformément aussi à l'orientation de sa conscience et aux volontés de ses parents. La loi du 28 mars 1882, nous dit M. Pichat, ne saurait être négatrice des croyances des élèves et elle doit être interprétée tout autrement à cause de l'art. 2. « Il y aurait une manifeste contradiction dans la loi si, prescrivant de suspendre l'enseignement de l'école afin de permettre l'instruction religieuse, elle laissait cependant l'enseignement de l'école battre en brèche l'instruction religieuse »¹. Et M. Corneille, Commissaire du gouvernement dans l'affaire *Association des pères de famille de Gamarde-les-Bains*, établissait qu'il fallait prendre la neutralité scolaire légale « dans le sens le plus large, car nous voulons parler de la neutralité bien entendue et non pas de celle qui n'est, en fait, qu'une hostilité déguisée »².

Cette règle va dans le sens de la vie, dans le sens du service consciencieux du public, dans le sens où vont les efforts de l'Institut de Coopération intellectuelle quand il demande la révision des manuels scolaires en faveur de l'esprit de paix internationale, dans le sens de la déclaration des Evêques français lorsqu'ils demandent que l'enfant puisse se rendre joyeusement de l'école au catéchisme, dans le sens aussi bien des organisations professionnelles et syndicales, lorsqu'elles veulent que l'école prépare aux réalités de la vie sociale et non à des idéologies fictives et tendancieuses de classes. Les religions font partie des réalités sociales et de celles qui sont le plus bienfaisantes : elles ont droit à ce que leurs virtualités dans le cœur des enfants soient éduquées et non pas compromises.

1. C. d'Etat, 20 janv. 1911, S., 1911-3-49.

2. C. d'Etat, 14 janv. 1916, R.D.P., 1916, p. 52.

**§ 3. — Primauté de l'Enseignement public
et idée de concurrence
envers l'Enseignement privé.**

a) *Exposé critique.* — Ce principe ne se rapporte pas au fait que l'Enseignement public, à l'égal de tous les autres Services Publics, jouit de droits exorbitants du droit commun qui, par la force des choses, l'établissent dans une situation privilégiée par rapport aux entreprises privées. Il y a Service Public, précisément pour que satisfaction soit procurée à un besoin d'intérêt général avec des facilités, des ressources et des pouvoirs d'action que ne permettrait pas l'initiative privée. Ce qui empêche l'initiative privée de donner cette satisfaction vraiment générale et impartiale, désintéressée, continue et régulière à un besoin d'intérêt général, c'est qu'elle est entreprise privée donc, par définition, ou limitée dans son ampleur d'action, ou dominée par des préoccupations, soit lucratives, soit extra-fonctionnelles qui absorbent une part de son déploiement utile par rapport à un besoin déterminé. Les entreprises privées ne sont pas fondées, en conséquence, à se plaindre des prérogatives de puissance publique que comporte cette entreprise publique d'un Service Public. La contre-partie, du point de vue des intérêts privés, de ces prérogatives du Service Public, c'est que l'utilisateur a, par rapport à ce Service, une fois organisé, une situation juridique autrement forte et ample que celle de sa situation contractuelle envers l'entreprise privée. Beaucoup de vaines polémiques seraient évitées si l'on avait présentes à l'esprit ces considérations de simple bon sens juridique.

Mais, par ailleurs, du fait que le Service Public de l'Enseignement est un Service sans monopole, qui admet donc le concours de l'initiative privée à donner satisfaction avec lui au besoin d'intérêt général d'instruction et d'éducation, l'Etat qui, par ses attitudes officielles, ses pressions et ses exclusives, mettra systématiquement en infériorité ces entreprises privées, nous disons qu'il obéit, cette fois, non plus à des principes juridiques, mais à un principe politique. Il assure à l'un de ses Services Publics un privilège extra-juridique et anormal, qui peut s'expliquer à raison des circonstances politiques, mais qui n'a pas de fondement juridique proprement dit, même s'il prend à un moment donné allure légale. Tous les autres Services Publics sans monopole admettent le concours de l'initiative privée, sans la ravalier ni lui ôter ses possibilités d'action, ni lui refuser les reconnaissances d'utilité publique ou les subventions courantes d'encouragement et de soutien. Pourquoi le Service Public de l'Enseignement seul se comporterait-il différemment, sinon pour un motif uniquement politique ?

Or, il en est ainsi dans les attitudes actuelles de l'Etat français par rapport à l'Enseignement privé en général et plus particulièrement à l'égard de l'Enseignement privé d'inspiration confessionnelle. Attitudes officielles, pressions, exclusives sont discernables dans le sens du privilège politique du Service Public et dans le sens d'une idée de concurrence écrasante pour l'Enseignement privé. Cet Enseignement privé est, officiellement, trop souvent déconsidéré par les discours et les déclarations des chefs de gouvernement : on le considère comme bon pour recevoir les rebuts de l'Enseignement public, on présente comme contraires à la science ses inspirations

confessionnelles, on les marque d'une accusation de détournement des consciences. L'Etat, sans aller jusqu'à interdire à ses fonctionnaires le choix de l'Enseignement privé pour l'éducation de leurs enfants, leur fera marquer officiellement par les préfets ses regrets. (Circulaire du 9 août 1924 du Ministre de l'Instruction Publique aux préfets). Pour apprécier l'importance de cette pression, il faut se rappeler que les seuls fonctionnaires de l'Etat atteignent en France le nombre de 570.000 environ¹. Enfin, et surtout, toute possibilité est enlevée aux établissements privés d'enseignement élémentaire de recevoir des subventions publiques quelconques.

b) *La question des subventions aux écoles privées*². — Ce dernier point a donné lieu à une jurisprudence du Conseil d'Etat que nous avons déjà rencontrée mais sur laquelle il nous faut revenir pour préciser le principe politique que nous étudions. Cette jurisprudence a exclu toutes les subventions aux écoles primaires privées, que ces subventions viennent des Conseils municipaux sur leurs deniers disponibles ou qu'elles viennent des Caisses des Ecoles.

L'interdiction des subventions municipales remonte à deux avis du Conseil d'Etat du 29 juillet 1888 et du 13 novembre 1888³ qui ont été suivis de nombreuses annulations de délibérations de Conseils municipaux. La seule raison légale invoquée est la suivante : l'art. 2 de la loi du 30 octobre 1886. Il s'exprime ainsi : « Les établisse-

1. Rep. minist., *J. O.*, 28 mars 1930, D.P., chronique, p. 1385.

2. Nous croyons devoir reprendre cette question malgré la thèse récente de J. Leguay : *La participation financière des collectivités aux charges de l'enseignement privé*, thèse de Droit, Paris, 1932, parce que notre point de vue n'est pas le même et que d'ailleurs, J. Leguay nous semble avoir négligé quelques éléments importants dans la critique de la jurisprudence.

3. S., *Lois annotées* 1888, p. 370 ; D.P., 90-3-14.

ments d'enseignement primaire de tout ordre peuvent être publics, c'est-à-dire fondés et entretenus par l'Etat, les départements ou les communes, ou privés, c'est-à-dire fondés ou entretenus par des particuliers ou des associations ». Le Conseil d'Etat en a conclu que la moindre subvention à une école privée rangeait celle-ci parmi les écoles publiques, mais comme il n'est pas de la compétence des Conseils municipaux de créer des écoles publiques, leur délibération à cet égard est nulle de plein droit. Le Conseil d'Etat s'est prononcé dans ce sens sous l'empire de considérants tirés de l'ancienne législation scolaire. En effet, sous le régime de la loi du 28 juin 1833, étaient tenues pour écoles publiques, toutes écoles entretenues, en tout ou en partie, par les communes, les départements ou l'Etat. Le Conseil d'Etat ne veut pas réinstaurer le régime de 1833. D'autant que la loi du 15 mars 1850, art. 36, avait précisément voulu éviter ce fait que la plus petite allocation communale fit de l'école en bénéficiant une école publique et pour cela avait envisagé une troisième catégorie d'écoles, — en plus des écoles publiques et des écoles proprement privées, — « les écoles libres tenant lieu d'école, publiques » et soumises de ce chef à certaines exigences de service public, notamment l'instruction gratuite des élèves indigents. La loi du 30 octobre 1886 et les lois de finances consécutives ayant pourvu à la parfaite organisation du Service Public, il n'y avait plus lieu à maintenir cette troisième catégorie. Au reste, les dispositions de la loi de 1850, relatives à l'enseignement primaire, sont supprimées.

Mais la loi du 30 octobre 1886, dans son art. 2, lorsqu'elle fait la distinction entre écoles publiques et écoles

privées, entre Service Public de l'Enseignement et entreprises privées d'enseignement marque par les mots : *fondation et entretien*, qu'il s'agit de ce qui peut assurer l'existence et la marche normale et régulière de l'école primaire. Le mot de subvention, c'est-à-dire d'allocation transitoire, accidentelle, variable, non pas suivant les besoins de l'organisation subventionnée mais suivant les ressources disponibles, n'est pas du tout prononcée par la loi. La subvention, en effet, ne saurait assurer la fondation ou l'entretien de l'école privée, et, en tout cas, si elle avait cet objet, elle serait alors illégale, mais elle n'est en elle-même ni suffisamment élevée, ni, surtout, suffisamment régulière et assurée, pour permettre cette fondation ou cet entretien. Ce que veut la loi de 1886, c'est précisément que l'organisation du Service Public de l'Enseignement échappe à l'ingérence communale, de telle sorte que les Conseils municipaux ne puissent pas à leur gré faire devenir école publique n'importe quelle école. Mais la loi de 1886 n'interdit aucunement par elle-même ni, croyons-nous dans son esprit, les allocations passagères et accidentelles aux écoles privées. Le Conseil d'Etat tire argument de ce que des amendements prévoyant cette possibilité pour les communes de fonder, d'entretenir ou de subventionner les écoles privées ont été rejetés. Mais c'est qu'ils unissaient ces trois modalités : l'argument ne prouverait que si la seule espèce de la subvention ou de la simple allocation avait été envisagée.

Bien plus caractéristique d'un état d'esprit restrictif, qui n'est plus en harmonie avec la notion de Service Public élaborée depuis par le Conseil d'Etat, est ce considérant de l'Avis de 1888 ; à savoir que ces sub-

ventions auraient pour résultat « de faire échec aux sacrifices de l'Etat et des départements et de disperser abusivement les deniers des communes, qui provoqueraient la désertion de l'école publique qu'elles auraient elles-mêmes fondée et qu'elles continueraient d'entretenir »¹. Cet Avis envisage uniquement l'hypothèse, possible en 1888, d'après laquelle les Conseils municipaux auraient tenté de restaurer l'ancienne catégorie des écoles libres tenant lieu d'école publique et de s'immiscer de la sorte, tout à fait en dehors de leurs attributions, dans l'organisation du Service Public de l'Enseignement. La circulaire du 8 février 1888 est typique à cet égard. Parlant des écoles publiques facultatives, elle envisage l'hypothèse où un Conseil municipal voudrait faire acte d'ouverture d'école privée pour échapper au régime légal de l'école publique. La Circulaire conclut, naturellement, par la négative. Cette préoccupation de 1888 n'a aucune commune mesure avec la pratique très simple et très assise en Droit Public français de la subvention.

Au reste, le Conseil d'Etat, tout en maintenant cette jurisprudence, l'a singulièrement assouplie par trois sortes de mesures. La première consiste à ne pas écarter les enfants fréquentant les écoles privées du bénéfice de secours en argent ou en nature ou d'avantages, tels que cantine gratuite, transport gratuit par un service communal, qui seraient institués dans la limite des dépenses facultatives en faveur de tous les enfants indigents des écoles publiques ou privées, ou même, des seules écoles privées, mais, dans ce cas, il doit s'agir exclusivement de secours en nature. Aucun discrédit, aucune disqualification ne peuvent s'attacher à un citoyen qui

1. Avis, C. d'Etat, 29 juill. 1888, D.P., 90-3-14.

met ses enfants à l'école privée : le Conseil d'Etat a tenu à bien marquer ce principe d'égalité de tous devant les avantages concédés par la commune ¹. D'autre part, et toujours sous le même angle, le personnel directeur ou enseignant qui participe à la gestion des écoles privées n'est pas non plus, de ce fait, rendu incapable de bénéficier d'allocations ou d'emplois communaux justifiables d'autres services que ceux de l'Enseignement, tels que garde-malade, secrétaire de mairie, etc... ².

Deuxièmement, si le Conseil d'Etat maintient sa jurisprudence de 1888 et s'il va jusqu'à annuler des délibérations municipales qui octroyaient des crédits pour le chauffage des écoles privées, fût-ce dans une vue d'assistance à cause des enfants pauvres fréquentant ces écoles, cependant, la formule qu'il emploie pour ces annulations laisse la possibilité d'envisager que toute allocation ne serait pas impossible, pourvu que « les dépenses de ces écoles ne soient aucunement diminuées ». Ce serait, en effet, l'entretien d'école privée. Voici, d'après la loi du 19 juillet 1889, art. 4, les éléments budgétaires qui sont certainement considérés, dans l'état actuel de la législation, comme dépenses d'entretien d'école, puisque ce sont les charges communales à l'égard de l'école publique : toutes indemnités relatives à l'enseignement ; entretien et location de bâtiments scolaires ; logement des maîtres ; frais de chauffage et d'éclairage des *classes* ; rémunération des gens de service ; frais de mobilier et de matériel scolaire ; imprimés administratifs scolaires ; allocations aux chefs d'atelier de travaux pour l'ensei-

1. Nombreux arrêts, depuis C. d'Etat, 20 février 1891, Ville de Nantes, jusqu'à C. d'Etat, 29 oct. 1930, Commune de Villeneuve d'Aveyron. — D.H., 1930, p. 41.

2. C. d'Etat, 1^{er} déc. 1905, D.P., 1907-3-79.

gnement agricole, commercial ou industriel dans les seules écoles primaires ; (ne s'applique pas aux écoles professionnelles proprement dites). Ainsi une allocation qui n'aurait rien d'un entretien d'école et qui ne serait qu'accidentelle et transitoire pourra bien, à raison d'un intérêt communal notoire, apparaître quelque jour comme possible. L'état de la législation de 1886 ne s'y oppose, en effet, aucunement, nous l'avons vu, et l'avis du Conseil d'Etat de 1888 a une orientation très déterminée, à savoir la protection des règles d'institution des écoles publiques.

Troisièmement, le Conseil d'Etat a permis aux Conseils municipaux de reprendre toute leur liberté quand il s'agit, non plus d'écoles primaires privées, mais d'écoles ménagères qui ne font pas partie des écoles prévues par la loi de 1886, ou de cours de coupe qui sont un enseignement professionnel régi par la loi du 25 juillet 1919¹. Or, rien n'empêcherait, cependant, la coexistence d'écoles publiques ménagères ou de cours publics de coupe. Ce n'est donc pas cette coexistence qui peut entraîner une déchéance de l'école privée quelle qu'elle soit.

Les affaires nées autour des Caisses des Ecoles sont du même état d'esprit, inspiré par un souci de clientèle et la préoccupation de rendre privilégiée la concurrence du Service Public de l'Enseignement envers les entreprises privées. M. Romieu, Commissaire du gouvernement, a très sagement situé les Caisses des Ecoles en Droit administratif. Nous sommes d'accord avec lui sur le caractère éminemment scolaire de ces Caisses dont le but charitable est entièrement subordonné à celui de

1. C. d'Etat, 29 oct. 1930, Commune de Villeeneuve d'Aveyron, D.H., 1930, p. 41.

faciliter la fréquentation scolaire. Et quand M. Romieu se pose la question de savoir si, depuis 1880, l'école primaire privée est exclue du Service Public de l'Enseignement, nous répondons : oui, avec lui. Mais, quand il se demande si, depuis la même date, l'Enseignement en France est assuré ou doit être assuré intégralement par l'Etat, nous répondrons : non, quoique sa réponse soit ici encore affirmative. Il semble que la préoccupation de l'éminent rapporteur ait été d'éviter qu'il puisse venir à la pensée d'un Conseil municipal de subventionner une école privée, de la rendre florissante et fréquentée par tous les enfants de la commune, puis, de se tourner vers l'Etat pour lui dire : je ne bâtis pas votre école publique, celle-ci me suffit, j'assure par mes propres moyens le service de l'Enseignement, vous pouvez vous retirer. Un tel raisonnement, que l'on pourrait juger ne pas totalement manquer de bon sens, serait, cependant, illégal et, après tout abusif. Nous avons pris nettement position à cet égard au sujet des écoles publiques sans élèves. Mais, cette protection posée et admise devant des intrusions d'organisations privées dans le service public, c'est, semble-t-il, jouer sur les mots quand on écrit que, depuis 1886, « ce service est organisé par les ressources publiques de façon à ce que les communes n'aient plus besoin de recourir à l'enseignement privé pour assurer l'instruction de leurs enfants ; les écoles publiques doivent suffire, en principe, pour assurer l'enseignement public, obligatoire et gratuit »¹.

Nous retombons dans l'état d'esprit de 1888. M. Romieu ajoute aussitôt, en effet : « Les écoles privées sont

1. Avis C. d'Etat, 29 juil. 1888, D.P., 90-3-14.

libres, mais la puissance publique n'a plus à les encourager, car si, en fait, elles peuvent être des auxiliaires, elles sont, en droit, des concurrents du Service Public. Dès lors, les communes ne peuvent plus employer leurs ressources à subventionner des écoles privées ; les deniers publics communaux ne sont pas faits pour concurrencer le Service Public de l'Etat dans lequel la commune a sa place et qui doit être à l'abri des atteintes que les autorités locales voudraient y apporter »¹. Nous avons déjà critiqué cette conception de l'exclusive jetée sur l'emploi des deniers communaux : c'est exagérer la tutelle administrative. En tout cas, pour ce qui nous occupe, il reste que le Service Public de l'Enseignement n'étant pas un monopole, non seulement les entreprises privées sont tolérables, mais elles sont légitimes, estimables et parfaitement aptes, sans aller à l'encontre d'aucune disposition légale, à être encouragées à l'aide de subventions, si ces subventions ne sont en effet, que des encouragements passagers, accidentels et, par ailleurs, sans aucune équivoque d'intrusion dans le fonctionnement normal du Service Public coexistant².

Mais combien cette jurisprudence, mise en train par les annulations préfectorales des délibérations municipales à ce sujet, souigne étrangement ce principe politique trop dominant de la conception gouvernementale actuelle de l'école : l'idée de concurrence et la préoccupation de rendre la concurrence du Service Public de l'Enseignement privilégiée à l'encontre de l'Enseignement privé. Pourquoi ne pas substituer à cette idée de

1. *Ibidem*.

2. L'Etat a prévu pour lui-même la possibilité de subventionner une école privée dans une localité qui ne possède pas encore d'école publique, *J. O.*, 23 oct. 1929.

concurrence, l'idée de coopération ? On souhaiterait un sentiment plus nuancé et plus juste des besoins sociaux et de l'efficace et bienfaisant apport des initiatives privées à l'œuvre de l'éducation de l'enfance, seul résultat qui, en définitive, devrait compter, nationalement parlant. Heureusement que la conception beaucoup plus large et socialement constructive du Service Public élaboré par le Conseil d'Etat dans ces dernières années, permet d'espérer ici l'intervention d'un sens de justice et d'un esprit de coopération bien plus aptes à assurer le bien commun et la paix publique ¹.

* * *

Cette étude strictement objective des principes politiques de gestion du Service Public de l'Enseignement nous a permis d'envisager un aménagement de l'Ecole publique qui ne serait pas loin d'appeler l'accord unanime des esprits. Il faut ajouter, pour s'en rendre compte davantage, que ces trois principes portent principalement sur l'enseignement primaire élémentaire. Que signifient la laïcité, la neutralité, l'idée de concurrence, dans l'enseignement supérieur ? Des chaires sont ouvertes à des prêtres si leur science est démontrée. L'impartialité va de soi chez des maîtres qui ont par-dessus tout ce que M. de Monzie aime appeler « l'inquiétude du savoir ». Le libre concours est sollicité de toutes manières ; n'est-il pas la raison d'être de l'enseignement supérieur ?

1. Rapprocher de cette jurisprudence la tendance heureusement manifestée par une note ministérielle du 21 août 1921, à propos de cours et conférences donnés par des maîtres de l'enseignement public dans des institutions privées : « L'esprit qui règne dans ces établissements libres n'a rien d'hostile à l'Université, a écrit le Ministre, et il peut y avoir intérêt à seconder des initiatives dont l'enseignement public n'est pas sans tirer profit » (Code Lantenois, 1930).

Dans l'Enseignement secondaire, plus de prudence s'impose en regard d'esprits encore en formation : laïcité, impartialité se feront plus pédagogiques et admettront des modalités transitoires. Du moins, grâce à la loi de 1850, les subventions communales et départementales ne sont pas interdites en faveur de l'Enseignement privé. Quel établissement public en souffre ? En quoi le Service Public de l'Enseignement est-il moins bien assuré ? Quant à l'Enseignement technique, il est une admirable manifestation de l'utilité et de la bienfaisance de l'idée de concours. C'est qu'il est très proche des réalités de la vie sociale et de la mise en œuvre immédiate des fruits de l'enseignement, il profite donc de tous les services et de tous les apports.

Nous ne pouvons pas ne pas mentionner que le régime de ces trois principes politiques ne s'applique pas non plus, même dans l'enseignement primaire, à l'Alsace-Lorraine. Le régime public de l'Enseignement en Alsace-Lorraine demanderait une étude complète qui apporterait de précieux éléments à notre exposé. Elle est trop considérable, cependant, pour permettre de l'intégrer dans le présent travail. Nous ne pouvons poser qu'une pierre d'attente. Mais, en tout cas, laïcité et neutralité sont exclues, puisque l'école est légalement confessionnelle. La concurrence ne saurait exister puisque l'enseignement primaire privé n'existe pas et qu'il n'y a que des écoles publiques. Sans doute, de graves problèmes se posent déjà du point de vue de la laïcité : on l'a remarqué au cours du long et émouvant débat engagé à la Chambre des Députés au sujet de la dispense de l'enseignement religieux accordée aux élèves dont les parents le réclament et du projet d'extension de cette

dispense aux maîtres qui répugnent à donner cet enseignement¹. Du moins, le statut de l'Alsace-Lorraine témoigne lui aussi en faveur de cet aménagement social de l'école qui doit être, par dessus tout, recherché.

1. Cfr. *Doc. Cath.*, t. XXXI, n° 702, 5 mai 1934. Une pétition signée de 432 instituteurs ou institutrices a réclamé cette dispense en 1932.

CHAPITRE III

Tendances décentralisatrices et corporatives dans le service de l'Enseignement

Nous ne pouvons songer à examiner, dans ce travail d'ordre strictement juridique, l'organisation pédagogique du Service de l'Enseignement. Sur le terrain juridique, nous sommes également limités par l'objet même de notre étude, qui est de considérer l'Enseignement comme Service Public et non pas d'étudier la gestion proprement dite de ce Service, sous tous ses aspects et dans tous ses détails. Nous laisserons ainsi de côté, d'une part, l'organisation financière et, d'autre part, bien des problèmes particuliers d'organisation technique. Une troisième remarque s'impose que M. H. Ducos laisse entendre lorsqu'il appelle notre système d'enseignement « un labyrinthe vénérable » et tel, que pour justifier un projet de loi tendant à la réorganisation générale de l'Enseignement public, M. de Monzie devait consacrer « une annexe de soixante seize pages au répertoire des catégories et des établissements qui se mêlent, se doublent, s'entrelacent dans le plus inextricable des fourrés »¹.

1. M. Ducos, *Pourquoi l'Ecole unique*, Paris, 1932, p. 139 et 140.

Cette remarque est que l'organisation du Service de l'Enseignement se trouve très peu logiquement ajustée et qu'elle est, pour l'heure, en pleine crise de transformation sous l'influence des idées *d'école unique*. Nous ne pouvons entrer dans ce débat. Il nous suffit de remarquer que, quelle que soit l'organisation pédagogique ou administrative de l'Enseignement public, l'application des règles de Service Public reste constante.

Ainsi, nous ne retiendrons de la gestion du Service de l'Enseignement que son statut général et seulement pour en dégager quelques orientations dominantes, quelques directives maîtresses, qui nous semblent caractéristiques de sa gestion et qui paraissent devoir subsister à toute transformation. Ce qui nous frappe davantage, c'est que, d'abord, le Service de l'Enseignement est un Service d'Etat fortement centralisé, mais qui demeure soumis à une action décentralisatrice considérable du fait des intérêts régionaux ou spéciaux qu'il doit satisfaire. Ensuite, c'est que les éléments corporatifs y jouent un rôle particulièrement important qui tient à la fonction accomplie : le maître, au moment où il enseigne, représentant totalement cette fonction avec une indiscutable autonomie. Nous envisagerons là, notamment, la place prise par le système des Conseils professionnels. De là les deux paragraphes de ce chapitre.

§ 1. — Gestion centralisée mais à forte inclination décentralisatrice

Dire que la gestion du Service Public de l'Enseignement est centralisée demande des correctifs immédiats, puisque bien des organismes d'enseignement sont dis-

persés en dehors du Ministère de l'Education Nationale qui devrait, logiquement, les grouper si l'on en croit son nom. Il n'y a pas bien longtemps que l'Enseignement technique a quitté le Ministère du Commerce pour celui de l'Education Nationale. Mais, presque chaque Ministère possède encore ses écoles techniques : Commerce, Agriculture, Marine, Guerre. Les écoles des colonies, à l'exception de celles de l'Algérie, relèvent du Ministère dont relèvent ces colonies elles-mêmes. Il n'est pas très sûr qu'en s'incorporant au Ministère de l'Education Nationale, l'Enseignement technique ait fait tout de suite bon ménage avec les autres membres de ce corps, notamment avec les services relatifs aux écoles primaires supérieures ¹. Au sein même du « vénérable labyrinthe », la distinction entre l'enseignement primaire et primaire supérieur, d'une part, et l'enseignement secondaire et supérieur, d'autre part ; met beaucoup plus qu'une séparation de services administratifs.

Néanmoins, la gestion des services de l'Education Nationale est vraiment une gestion centralisée. La raison principale en est que le Service de l'Enseignement est un service d'Etat et un service en régie pour la plupart de ses établissements. Le Ministre de l'Instruction Publique a succédé au Grand Maître de l'Université depuis l'ordonnance du 10 février 1928 et en a gardé, sinon tous les privilèges, du moins une assez forte domination sur tout son service. Il a le pouvoir de nomination. Il l'exerce par ses représentants : l'Inspecteur d'Académie pour les stagiaires, le préfet pour les instituteurs, dans l'ensei-

1. Le Comité central interprofessionnel de l'apprentissage a déjà demandé en 1928 le rattachement de l'Enseignement technique au Ministère du Commerce : *Journée Industrielle*, 16 déc. 1928, ; D.C., t. XXI : 23 févr. 1929, 506.

gnement primaire élémentaire. Il l'exerce lui-même pour tout le personnel des écoles primaires supérieures et dans les écoles normales, sauf pour les professeurs d'enseignements auxiliaires nommés par le Recteur. Le ministre nomme directement tout le personnel de l'enseignement secondaire. Il a le droit de présentation au chef de l'Etat pour les professeurs de l'enseignement supérieur. Son pouvoir disciplinaire est tempéré par les garanties accordées au personnel, mais il est néanmoins considérable et s'étend à tout le corps enseignant. C'est encore lui qui confère les titres honorifiques. Il a la haute direction de l'Enseignement et des services qui en dépendent. Il préside les différents Conseils administratifs centraux et, notamment, le Conseil supérieur de l'Instruction Publique et le Comité Consultatif de l'Instruction Publique. Par ses inspecteurs généraux, il exerce son influence directement sur tout l'ensemble du service. Les Circulaires de gestion générale du service sont adressées sous sa signature, et au nominatif, et l'accent de certaines d'entre elles ne laisse pas de doute sur l'autorité qui est revendiquée. Aux différents degrés de la hiérarchie, la conception centralisatrice est tout aussi prononcée. La carte scolaire est fixée par l'Administration centrale. Le financement de l'Enseignement public est, pour la plus grosse part, supporté par l'Etat qui a pris à sa charge, en particulier, tous les traitements et qui distribue de larges subventions d'ordre scolaire. Enfin, les programmes, s'ils sont fixés dans les grandes lignes par la loi pour l'enseignement primaire, n'en sont pas moins précisés et mis au point par les Conseils centraux. Comment ne pas souligner l'intervention préfectorale dans tout le domaine de l'Enseignement primaire ?

a. *Décentralisation régionale.* — Toutefois, la décentralisation reprend ses droits, parce qu'il y a nécessairement lieu, dans un service qui est essentiellement fait d'adaptation — ne se plaît-on pas à dire en pédagogie nouvelle qu'il devrait y avoir autant d'écoles que d'invidus ? —, de tenir compte des besoins régionaux et locaux. Le texte adopté par la Chambre des Députés, le 30 mai 1933, sur l'extension de la scolarité, porte, au dernier alinéa de l'art. 4, que « l'organisation pédagogique des écoles publiques varie suivant les besoins locaux ; elle est fixée, pour chaque école, par le Conseil départemental de l'Instruction Publique sur la proposition de l'Inspecteur d'Académie ». Voici donc que l'école primaire élémentaire va rejoindre le type si profondément régionaliste des Universités. La participation aux dépenses de l'Instruction Publique, mise à la charge obligatoire des départements et des communes, si elle rappelle l'époque où l'école était surtout régionale et communale, oblige encore, quelle que soit la centralisation effectuée, à laisser quelques participations administratives aux départements et aux communes. C'est une décentralisation territoriale qui entraîne une décentralisation pédagogique. Il est bon d'en dégager les grandes lignes.

I. *Communes.* — Les obligations communales par rapport à l'enseignement primaire sont principalement contenues dans la loi du 20 mars 1883, art. 8 et 9 ; loi du 20 juin 1885 ; loi du 30 octobre 1886, art. 11 à 16 ; loi du 19 juillet 1889, art. 4 et 5 et décret du 16 mars 1891, décret du 28 septembre 1926. Toute commune est tenue d'installer une école primaire élémentaire, sauf à recevoir des indemnités d'Etat pour les construc-

tions scolaires, mais en gardant à sa charge, à titre de dépenses obligatoires, les frais d'entretien, de chauffage et éclairage, et du personnel de service, les frais de mobilier scolaire et des cours spéciaux d'industrie, d'agriculture et de commerce. Les communes peuvent établir des écoles facultatives, mais en prenant l'engagement de porter pendant cinq ans à leur budget les dépenses qui leur incombent de ce chef.

Le Maire a des obligations personnelles, du fait de la loi sur l'obligation scolaire, qu'il est chargé d'assurer par l'avis d'obligation scolaire adressé aux familles intéressées et par l'inscription d'office des enfants aux écoles publiques, s'il y a lieu. (Loi du 28 mars 1882, art. 8). Il prend soin que cette obligation scolaire soit respectée également par la suite et met en œuvre pour cela la commission scolaire. (Loi du 30 octobre 1886, art. 54). Le texte adopté par la Chambre des Députés le 30 mai 1933 supprime cette obligation du Maire.

Mais, par contre, communes et Maires ont des droits. Ils ont une certaine appréciation des intérêts scolaires de la commune par leur pouvoir de créer des écoles facultatives, à savoir : écoles maternelles dans les communes de plus de 2.000 habitants dont 1.200 agglomérés, classes enfantines, écoles de filles dans les communes de 400 à 500 habitants ; cours complémentaires, écoles primaires supérieures ; écoles professionnelles ou écoles manuelles d'apprentissage. La Circulaire du 8 février 1888 fait à ce sujet cette remarque de très grand intérêt : les communes peuvent établir ces écoles sans demander de subventions à l'Etat, mais ces écoles ne sont pas moins des écoles publiques soumises à toutes les règles et à tous les principes des écoles publiques, puisque la com-

mune ne peut pas fonder de son chef des écoles privées et qu'« il n'y a pas de place dans notre législation pour une école autonome qui se tiendrait à égale distance des deux états réguliers seuls prévus par la loi », l'école publique et l'école privée. « Un établissement intermédiaire n'aurait d'autre raison d'être que d'échapper à la fois aux lois qui régissent l'Enseignement public et à celles qui régissent l'Enseignement privé..., école qui prétendrait être à la fois publique et privée, quand il s'agirait de prérogatives à réclamer, et n'être plus ni l'une ni l'autre dès qu'il y aurait des obligations à remplir ». Nous retrouvons dans cette circulaire l'esprit véritable de la législation scolaire que nous avons déjà noté à propos des subventions communales aux écoles privées. Il s'agit non pas de diminuer les droits des écoles privées ou de les disqualifier, mais d'empêcher les communes de s'immiscer en fraude dans l'organisation du Service Public ou d'échapper aux obligations qui leur incombent légalement à raison de ce Service Public de l'Enseignement.

A côté de cette organisation des intérêts scolaires de la commune, les Maires et les municipalités ont des droits de contrôle et de surveillance scolaires, et le Maire de véritables droits d'inspection. Les Conseillers municipaux forment le gros contingent des Commissions scolaires de la loi de 1886. Cette Commission scolaire a été supprimée par le texte adopté par la Chambre le 30 mai 1933. Les Commissions scolaires avaient, en effet, complètement échoué dans leur tâche contre l'absentéisme scolaire. Mais, était-il opportun d'exclure les conseillers municipaux et le maire de toute participation à ce contrôle ? Nous l'avons déjà dit : il devrait

être tenu compte davantage des droits municipaux en matière scolaire si l'on veut que les municipalités endossent des responsabilités et des démarches comminatoires, parfois dangereuses, pour un corps élu. Les Conseils municipaux doivent donner leur avis sur l'établissement de la gémiation scolaire. Cet avis semble, d'après la loi et l'interprétation ministérielle, ne pas lier le Ministre. En tout cas, le Maire a son entrée dans les écoles publiques pour l'inspection de l'état des locaux et du matériel, ainsi que pour la surveillance de l'hygiène. (Loi du 30 octobre 1886, art. 9 et 50 *Décret organique* du 18 janvier 1887, art. 140). C'est lui qui installe le maître d'école. C'est lui qui préside la distribution des prix, si, du moins, la municipalité prend en charge les frais de la cérémonie. (Arrêté du 21 juin 1909, Circulaire du même jour et du 13 juillet suivant).

L'un des considérants de la Circulaire du 21 juin 1909 est à retenir : « Cette prérogative, écrit le Ministre, me paraît découler normalement des attributions que la loi confère à la municipalité en matière d'enseignement. Il convient, en effet, de ne pas perdre de vue que les lois scolaires de la III^e République, en même temps qu'elles ont fait appel au concours financier des communes pour le service de l'Instruction Primaire, ont tenu à associer directement leurs représentants à la vie intime de l'école publique en leur conférant une mission permanente d'inspection qui les met en contact journalier avec les enfants. C'est en vertu des droits qu'il exerce comme autorité scolaire, par une extension et un prolongement de ces droits que le Maire sera appelé à présider ces fêtes auxquelles peuvent prendre part, non seulement les élèves, mais les familles dont il est le représentant

autorisé ». Autorité scolaire, représentant autorisé des familles, le Maire a donc une véritable participation à la vie scolaire. Il est souhaitable que l'Association des Maires de France défende et développe ces prérogatives si justifiées.

Les villes peuvent créer des établissements d'enseignement secondaire (Collèges communaux) et elles participent aux dépenses des lycées qu'elles renferment. Le principe est, en gros, que l'Etat prend à sa charge les traitements du personnel, mais en percevant les recettes sur lesquelles il opère une ristourne aux communes allant de 10 % à 45 %. Les communes ont à leur charge tous les frais d'entretien. Il s'établit des traités de dix ans que l'Etat se réserve de dénoncer si, pendant trois ans, il y a eu insuffisance d'élèves. De plus en plus, se multiplient des combinaisons scolaires rassemblant enseignement primaire supérieur ou enseignement technique et enseignement supérieur. Dans l'ordre de l'enseignement technique, les communes ont des possibilités très souples et très diverses. Notons que les subventions communales aux établissements secondaires privés sont légales après avis du Conseil d'Académie et du Conseil supérieur, si elles ne dépassent pas 10 % des charges ordinaires de ces établissements. Il peut s'y ajouter la concession d'un local. (Loi du 15 mars 1850, art. 19). Les subventions à l'enseignement technique privé sont légales également. (Loi du 25 juillet 1919, art. 36).

Le Conseil d'Etat a eu plusieurs fois à se prononcer sur des arrêts préfectoraux portés à l'encontre d'actes de maires ou de délibérations municipales d'ordre scolaire. Cette jurisprudence envisage principalement des cas relatifs aux locaux scolaires à établir ou à aménager :

le préfet n'a droit d'intervenir que si le Conseil municipal a effectivement manqué à ses obligations et si, d'ailleurs, lui-même accomplit toutes les formalités. Une seconde série de cas est ouverte par l'obligation imposée au Conseil départemental de consulter les Conseils municipaux sur la création, le déplacement ou la suppression des écoles ; cette formalité est substantielle, elle ne saurait être omise sans entraîner la nullité de la mesure. Sur les droits du Maire, signalons l'arrêt du 28 juin 1912¹ reconnaissant au Maire le droit d'accès des écoles, même à l'heure de la classe et l'arrêt du 2 février 1917², approuvant la légalité d'un vœu du Conseil municipal que, « dans le choix des livres de classe à l'école primaire, l'autorité supérieure évitât, soigneusement tout ce qui pourrait porter atteinte à la liberté religieuse des familles ».

La participation locale à la vie de l'école trouve également à s'exercer dans les délégations cantonales. Les délégués cantonaux sont chargés, par la loi du 30 octobre 1886, art. 9, d'un rôle d'inspection dans les écoles primaires publiques et privées. Ces pouvoirs d'inspection par rapport à l'école publique sont plus étendus que ceux des Maires puisqu'ils portent, non seulement sur l'état matériel de l'école, mais sur la fréquentation scolaire, l'assiduité et la tenue des élèves : les exercices de la classe peuvent continuer en présence des délégués cantonaux, les devoirs des élèves peuvent leur être représentés. (Décret de 1887, art. 140, modifié par décret du 28 octobre 1912 et 31 décembre 1921). Ils sont consultés sur la fixation du nombre d'écoles et des postes

1. D.P., 1915-3-32.

2. Commune de Lésigny, S., 1920-3-41.

d'instituteurs adjoints. Ils ont voix consultative au Conseil départemental pour les écoles soumises à leur surveillance. Ils ont une grande part à l'organisation des œuvres post-scolaires. Nommés par le Conseil départemental, à raison de un ou plusieurs par canton, et pour trois ans, il ne suffit pas qu'ils aient la qualité de Français, 25 ans d'âge minimum, et la résidence cantonale : ils doivent, à coup sûr, être des amis incontestés de l'école publique. C'est-à-dire, notamment, qu'ils ne doivent pas faire élever leurs propres enfants dans des établissements privés ni patronner la représentation proportionnelle scolaire. (Circulaire du 5 décembre 1924). Quoi qu'il en soit de cette dernière observation, où se révèle, une fois de plus, l'esprit de concurrence dont nous avons parlé et qui ne justifie guère, dans ces conditions, le choix des délégués cantonaux pour l'inspection des écoles privées, si l'on veut que cette inspection soit uniquement pour le bien commun scolaire, on comprend que la fonction de délégué cantonal soit vraiment active et efficace, en théorie tout au moins. Leur rôle sera accru du fait du texte de loi voté par la Chambre le 30 mai 1933, qui prévoit l'élection par les délégués eux-mêmes de trois d'entre-eux aux commissions de sept membres chargés de vérifier la fréquentation scolaire.

Les Comités d'œuvres post-scolaires pourraient, eux aussi, avoir une action décentralisatrice assez puissante. Les organisations de cours d'adultes, de bibliothèques, de sociétés d'instruction populaire, s'adaptent nécessairement aux besoins locaux, puisque leur recrutement ne peut se fonder que sur l'intérêt qu'elles présentent. Les Associations d'anciennes et d'anciens élèves, les Patronages scolaires, les Amis de l'Ecole, le Sou de

l'École : autant de groupements, qui sans doute le plus souvent se superposent et se distribuent les mêmes membres, mais qui ont le droit et le pouvoir d'exercer une influence d'opinion et d'état d'esprit qu'il serait imprudent de négliger. La tendance à rendre obligatoires les œuvres post-scolaires est considérable, ne serait-ce que pour éviter une diminution de ces œuvres qui ne va pas sans effrayer leur rapporteur si remarquablement dévoué, M. l'Inspecteur général Maurice Roger. L'initiative privée pourrait prendre les devants en sauvegardant une sage décentralisation. Elle pourrait de la sorte garder à ces œuvres post-scolaires une allure souple, libre et bienfaisante, analogue à celle des organisations de l'Enseignement technique.

II. — *Départements*. — Les départements ont à leur charge la fondation et l'entretien d'une école normale d'instituteurs et d'une école normale d'institutrices dont les dépenses sont pour eux obligatoires. (Loi du 9 août 1879). Ils participent au Service Public de l'Enseignement secondaire soit par la création de collèges, soit par l'entretien de lycées dans des conditions très variables. Ils n'ont pas des droits très précis en dehors du contrôle des comptes des écoles normales et de la participation des Conseillers généraux au Conseil départemental, (au nombre de quatre) et au Conseil Académique. Il n'y a pas lieu de faire état de l'action du préfet dans l'enseignement, puisque il intervient à titre d'agent centralisateur. L'action départementale peut s'exercer en faveur de la décentralisation, surtout du point de vue pédagogique, par des initiatives de créations d'écoles professionnelles ou techniques et les encouragements financiers qu'elle peut apporter.

b) *Décentralisation technique.*

Par leur propre organisation et l'autonomie dont ils disposent, l'enseignement supérieur et l'enseignement technique exercent une force décentralisatrice qui n'est pas négligeable. Elle est d'autant plus active qu'elle s'exerce, non seulement en fonction d'un territoire donné, mais d'une spécialité d'étude ou d'une spécialité professionnelle. Une solidarité, souvent très étroite, unit ainsi les différents spécialistes. Mais nous touchons ici à un autre aspect du Service de l'Enseignement, son aspect corporatif.

c) *Multiples modalités des types d'établissements d'enseignement public.*

Nous trouvons un dernier élément de décentralisation dans la multiplicité vraiment invraisemblable, et, souvent insoupçonnée, des types d'établissement d'enseignement public. Nous n'avons pas à les énumérer, nous les signalons seulement pour accentuer le trait que nous examinons.

L'enseignement primaire élémentaire est le plus homogène. Dans les autres ordres d'enseignement, la diversité se produit du fait des interventions locales que nous avons envisagées plus haut. Les Ecoles normales primaires et les Universités ont un type financier qui n'est pas celui des établissements de l'Etat, mais non plus celui des établissements publics : ils ont bien un budget particulier, comme ceux-ci, mais dans lequel l'Etat intervient, comme dans tout Service Public, pour le paiement des traitements du personnel et pour le contrôle des budgets. Les lycées et collèges de garçons connaissent des régimes très divers de participation financière de l'Etat et des villes. La loi du 13 juillet 1900

art, 5, autorise l'Etat, au cas où une ville ou un département se refuseraient à créer un collège d'utilité reconnue, à traiter avec une société privée ou avec un particulier pour cette création. Le Service Public d'Etat deviendrait, dans ce cas, un véritable service concédé. Les lycées ont la personnalité civile, les collèges ne l'ont pas. Dans les lycées, il y a un budget de l'internat et un budget de l'externat : le budget de l'internat jouit d'une sorte d'autonomie. Les collèges sont plus curieux encore puisqu'ils se divisent en deux catégories : collèges en régie et collèges au compte du principal. Sans doute, ne s'agit-il que du pensionnat, mais dans le cas où il est au compte du principal qui l'administre à ses risques et périls, il présente une intervention de l'entreprise privée dans la gestion du service public. Quelle est la situation exacte des Cours secondaires féminins institués par Victor Duruy, en 1867, sur lesquels la loi du 21 décembre 1880, relative à l'enseignement secondaire des jeunes filles, garde le silence et qui sont cependant subventionnés par l'Etat ? Il semble qu'ils soient de véritables établissements libres subventionnés et dont le personnel émerge au budget national. L'enseignement technique, enfin, présente toute la gamme possible de types, puisque le Service Public de cet enseignement comporte une large participation de l'initiative privée avec reconnaissance et subvention de l'Etat ¹.

Assurément, tout n'est pas parfait dans ce régime multiple, mais y aurait-il avantage à une organisation extrêmement centralisée et rigide ? Peut-on négliger la

1. Cfr., L. Dion, *Du mode de gestion des établissements d'enseignement public*, thèse, Paris, 1921 et pour l'enseignement technique : Léon Retail, *Rôle économique de l'apprentissage et de l'enseignement technique*, thèse, Paris, 1925.

leçon qui vient de l'apparition de plus en plus nombreuse d'entreprises privées de cours et d'écoles par correspondance ? N'y a-t-il pas là l'indice d'un besoin d'organisations adaptées avec souplesse aux exigences particulières des divers types d'esprits, indépendantes de systèmes idéologiques contestables et, enfin, plus respectueuses des tendances familiales : en un mot, d'un besoin de liberté ?

§ 2. — Tendances corporatives du Service Public de l'Enseignement

Nous devons prendre le soin, d'abord, pour préciser ce trait qui nous paraît important dans la physionomie de la gestion du Service Public de l'Enseignement, de définir ce que l'on doit entendre par tendances corporatives. L'Université peut se rattacher à un triple passé corporatif : celui de l'Ancien Régime, celui de Condorcet, celui de Napoléon I^{er}. La corporation de l'Enseignement n'existait pas à proprement parler sous l'Ancien Régime. Pour le seul enseignement élémentaire, si le Grand Chantre de Notre-Dame avait, à Paris, le privilège des Petites Ecoles, il devait compter avec beaucoup d'autres fondations : écoles clandestines buissonnières des protestants, écoles paroissiales de Charité, écoles de la corporation des écrivains, écoles autorisées par l'Université. Dans l'enseignement supérieur, l'Université primitive était plutôt une fédération de corporations, chaque Faculté constituant la sienne, qu'une corporation unique. Les Congrégations religieuses échappaient d'ailleurs à ce système. Le régime rêvé par Condorcet était plus homogène. Il groupait tout l'Enseignement dans une

corporation unique qui échelonnait ses participants suivant le degré de l'Enseignement et se rattachait de façon très curieuse aux Sociétés Savantes. Cette organisation était conçue tout d'abord comme très indépendante du pouvoir, tant que ce pouvoir fut le pouvoir royal. Daunou appelait le système de Condorcet, « une Eglise Académique ». Napoléon entendit, tout au contraire, établir dans l'Etat une Corporation universitaire, étroitement liée au gouvernement impérial, et qui n'était distincte de tout autre organisme que pour être plus entièrement soumise au pouvoir.

Ces considérations historiques montrent qu'il n'est pas facile de définir les tendances corporatives. Pourtant, il semble que l'on puisse reconnaître ce caractère, premièrement, aux tendances qui portent une organisation d'ordre professionnel à devenir de plus en plus homogène en éliminant, soit de son personnel, soit de ses buts généraux, tout ce qui est étranger à sa fonction proprement dite. Cette homogénéité accomplie ou, en tout cas, fortement préparée, il y aura, deuxièmement, tendance corporative, lorsque l'agencement de cette organisation et la réglementation contentieuse et disciplinaire de son fonctionnement seront confiés à des Conseils dans lesquels les membres élus joueront un rôle considérable, sinon primordial, autrement dit dans lesquels le personnel lui-même et les usagers de l'entreprise seront appelés à la gestion en tout ou en partie. Enfin, la tendance associationniste ou syndicale, manifestée chez le personnel ou chez les usagers de cette organisation, accentue son aspect corporatif.

1° *La tendance du service à l'homogénéité.*

Dans le Service Public de l'Enseignement, l'élimina-

tion des éléments étrangers à la fonction est assez poussée quant au personnel. Elle l'est également, en somme, quant à la technique de l'Enseignement, mais la fonction aurait facilement tendance, au degré primaire, tout au moins, à être déviée vers des fins idéologiques ou politiques avec lesquelles l'Enseignement n'a rien à voir. L'atmosphère des Congrès du Syndicat National des Instituteurs est nocive à cet égard et gagnerait à plus de discrétion. Reconnaissons que ces délibérations de Congrès entraînent à très peu de manquements professionnels tombant sous le coup des peines disciplinaires : de 1921 à 1933, il n'y a pas une dizaine de cas à citer ¹. Mais les visées politiques de ces Congrès imprègnent l'Enseignement d'un esprit qui manque de sérénité et d'impartialité : l'éducation morale et civique des élèves ne peut pas ne pas s'en ressentir, bien que cette influence ne soit pas disciplinairement appréciable.

Quant au personnel du Service Public de l'Enseignement nous avons déjà remarqué l'élimination hors du Conseil supérieur de l'Instruction Publique des éléments étrangers à l'Université. Le Ministre lui-même tend à être choisi régulièrement parmi les universitaires. Cependant, le Conseil départemental comprend quatre Conseillers généraux et surtout l'enseignement primaire est encore soumis à la juridiction préfectorale. Il ne convient pas d'exagérer outre mesure l'importance pratique de cette intervention du Préfet : la préparation des nominations et des mutations est faite par l'Inspecteur d'Académie qui en porte pleinement la responsabilité devant le Ministre ². C'est le Conseil départemental qui dresse la

1. Statistique présentée, par M. de Monzie, Ministre de l'Education Nationale, le 12 mai 1933, au Sénat, *J. O.*, 13-5-33 ; D.C., t. XXX, n° 23.

2. Une circulaire du 20 juin 1925 s'exprime en des termes très curieux

liste des instituteurs à nommer et nous étudierons la très curieuse organisation des Comités consultatifs des mutations. Il reste que l'autorité du Préfet est en contradiction avec la tendance de l'Enseignement à l'homogénéité. Si elle n'était que symbolique d'une mainmise politique, elle serait d'autant plus regrettable.

Nous avons déjà reconnu l'utilité de la participation des Conseillers généraux et des Conseillers municipaux au Conseil départemental à cause des répercussions financières sur les budgets communaux et départementaux des décisions du Conseil départemental. Elle s'explique également du point de vue de la décentralisation et de l'adaptation pédagogique des programmes aux besoins régionaux. L'intervention préfectorale, a, elle-même, sa raison d'être puisque le préfet est, pour une part, tuteur des communes et qu'il est appelé à se substituer aux Conseils municipaux pour assurer l'obligation scolaire, dans les cas où ceux-ci se montreraient hostiles à l'établissement des écoles prévues par la loi. Un droit d'inspection analogue à celui des maires ou même des délégués cantonaux pourrait lui être réservé. Mais, il semble anachronique dans l'esprit actuel de la gestion très homogène du Service de l'Enseignement de lui conserver ses prérogatives présentes, notamment quant à la nomination des instituteurs et à la présidence du Conseil départemental. Il pourrait avoir seulement entrée à ce Conseil pour les questions intéressant ses fonctions de tutelle administrative.

à cet égard : « La responsabilité des nominations appartient à l'Inspecteur d'Académie, sinon au regard de la loi en vigueur, du moins à l'égard du Ministre responsable, qui est le Ministre de l'Instruction Publique. L'Inspecteur d'Académie doit donc conserver la décision réelle, puisqu'il a la responsabilité réelle, même sous l'actuel régime qui laisse subsister l'autorité du préfet ».

En dehors de cette ingérence préfectorale et de quelques autres exceptions sans importance notable, l'homogénéité du service est remarquable. La compétence proprement universitaire y est une condition d'accès aux fonctions purement administratives elles-mêmes. Inspecteurs généraux, Recteurs, Inspecteurs d'Académie, Doyens viennent du corps enseignant. Les proviseurs de lycées sont choisis, pour la plupart, parmi les agrégés, ayant exercé à titre de professeurs titulaires de lycée, et de même les censeurs parmi les licenciés. Ce souci de maintenir une certaine équivalence entre le degré d'autorité administrative et le grade universitaire a même entraîné des froissements entre les divers personnels des différents ordres d'enseignement, par exemple, du fait de l'autorité donnée aux Inspecteurs primaires sur les classes élémentaires des lycées dont le corps professoral est de formation secondaire. Ces incidents soulignent le trait que nous envisageons.

2° *Importance des Conseils dans le Service de l'Enseignement.*

Un deuxième trait où se signale la tendance corporative nous paraît être l'institution très forte des Conseils dans le service de l'Enseignement. On peut bien affirmer que la gestion toute entière de ce service dépend, au moins à titre consultatif, de ces Conseils.

Le Conseil départemental pour l'enseignement primaire établit les écoles publiques, fixe leur nature, leur nombre et leur siège. Il arrête l'organisation pédagogique des diverses catégories d'établissements par des règlements spéciaux conformes au plan d'études délibéré en Conseil supérieur. Il établit le règlement intérieur des écoles, il surveille et il inspecte l'application des pro-

grammes, méthodes et règlements. A l'égard du personnel, il donne son avis sur le nombre des élèves à admettre à l'école normale, il dresse la liste d'admissibilité aux fonctions d'instituteur, il arrête la liste des présentations pour l'avancement au choix, il donne son avis pour les récompenses honorifiques, il autorise la direction des écoles mixtes par un instituteur, et la présence d'une institutrice comme adjointe dans une école de garçons, si elle n'est point parente du directeur. Son avis motivé est requis avant l'application des peines disciplinaires de censure et de révocation ; il prononce lui-même, à titre de tribunal disciplinaire, les jugements d'interdiction à temps et d'interdiction absolue. Il désigne les délégués cantonaux et fixe les écoles soumises à leur surveillance. Il reçoit les appels intentés contre les décisions des commissions scolaires. Il donne son avis sur les réformes qu'il juge utile d'introduire dans le service. Il entend et discute tous les ans un rapport de l'Inspecteur d'Académie sur l'état et les besoins des écoles publiques.

L'enseignement secondaire semble moins bien partagé et le Conseil Académique n'offre pas une vitalité corporative analogue à celle du Conseil départemental. Le Conseil Académique, auquel la loi du 10 juillet 1896 a enlevé la connaissance des affaires contentieuses et disciplinaires concernant l'enseignement supérieur public, et le décret du 21 juillet 1897, créant les Conseils des Universités, à peu près toutes les autres attributions relatives à ce même Enseignement supérieur, aurait pu devenir un organisme actif des intérêts de l'enseignement secondaire. Il paraît cantonné dans l'approbation des règlements des lycées et collèges et

dans l'instruction des affaires contentieuses et disciplinaires. Il adresse, il est vrai, un rapport annuel au Ministre sur les améliorations à envisager. Les établissements d'enseignement secondaire, fortement hiérarchisés autour du proviseur ou du principal, semblent s'isoler chacun à part et préférer leur individualisme à une vie corporative d'ensemble.

Au contraire, l'enseignement supérieur est si riche de vie corporative, que les Universités présentent de nouveau l'ancien type des corporations françaises. Chaque Faculté forme par la réunion de ses professeurs titulaires un Conseil de Faculté. Il délibère sur tous les actes de gestion financière relatifs à la Faculté ; il donne son avis sur les déclarations de vacance de chaire ; il présente une liste de candidats aux chaires vacantes ; il régleme la scolarité des étudiants et statue sur les affaires de scolarité à soumettre aux Recteurs. Chaque membre a le droit de présenter par écrit des vœux. Le Doyen est tenu de convoquer le Conseil de la Faculté sur demande écrite du tiers des membres. Le Conseil de la Faculté s'élargit en Assemblée de la Faculté qui comprend avec les professeurs, les agrégés, les chargés de cours et les maîtres de conférences, pour délibérer sur toutes les questions qui se rapportent à l'enseignement de la Faculté et notamment la distribution des cours et des conférences. Les Facultés, à leur tour, forment par leur groupement une Université, gouvernée par le Recteur, mais avec l'assistance du Conseil de l'Université. Celui-ci statue sur les affaires concernant les biens de l'Université et l'emploi de fonds, sur la réglementation de l'enseignement commun à plusieurs Facultés, l'organisation générale de l'enseignement et les

œuvres en faveur des étudiants ; il délibère sur la gestion administrative de l'Université et sur les créations de chaires rétribuées par l'Université. Il donne son avis sur les budgets des Facultés, les créations, transformations et suppressions de chaires rétribuées par l'Etat. Il a la délégation du Ministre pour nommer aux chaires rétribuées par l'Université les chargés de cours et maîtres de conférences. Il assure, enfin, le contentieux et la juridiction disciplinaire de l'enseignement supérieur public.

A la tête du Service de l'Enseignement, le Conseil supérieur de l'Instruction Publique joue également un rôle primordial puisqu'il donne son avis sur les programmes, méthodes d'enseignement, modes d'examens, règlements administratifs et disciplinaires relatifs aux écoles publiques et soumis par sa section permanente ; sur les règlements relatifs aux examens et à la collation des grades ; il statue en appel et en dernier ressort sur les jugements rendus par les Conseils départementaux et les Conseils Académiques. Il statue sur le relèvement des interdictions, exclusions ou suspensions (loi du 17 juillet 1908). La section permanente de ce Conseil ne rentre pas dans le cadre corporatif que nous étudions, puisqu'elle est désignée par le Ministre et que la majorité de ses membres n'appartiennent pas aux représentants élus du Corps enseignant.

Ce système de gestion par des Conseils a bien d'autres manifestations dans les services particuliers de l'Enseignement : Conseils d'administration des Ecoles Normales primaires ; Conseils de discipline dans les Ecoles primaires supérieures, les Ecoles pratiques et les Ecoles de métier de l'enseignement technique ; Conseils de per-

fectionnement dans les Ecoles pratiques de commerce ou d'industrie et dans les Ecoles de métiers ; etc... Il nous suffit de les indiquer, ne les retenant que pour dégager l'esprit corporatif qui anime la gestion du Service de l'Enseignement. Nous nous arrêterons à deux autres manifestations très caractéristiques de cet esprit corporatif : l'extension de l'institution des Conseils des maîtres à l'enseignement primaire élémentaire et l'organisation, dans ce même enseignement, d'un Comité consultatif des mutations du personnel.

Dans l'enseignement supérieur, les Conseils des maîtres existent de multiple manière puisque Conseils et Assemblées de Facultés et Conseils de l'Université ne sont pas autre chose. Les écoles normales primaires et les écoles primaires supérieures ont également des Conseils de professeurs légalement réglementés. La coutume les avait introduits dans les lycées et collèges. Elle devait produire le même résultat dans l'enseignement primaire. La circulaire du 15 janvier 1908 les a consacrés comme institution normale de l'école, avec des considérants à retenir. « Tout enseignement, dit-elle, est une collaboration : collaboration des maîtres entre eux en vue de la formation intellectuelle et morale de l'enfant ; collaboration des maîtres et des familles ». La hiérarchie doit être, cependant, sauvegardée. De ces Conseils des maîtres seront exclues, en conséquence, les affaires purement administratives et qui appartiennent en propre à la direction : telles les relations entre l'école et les autorités, les rapports avec les familles, l'ordre général de l'établissement. Mais, appartiennent au Conseil des maîtres, « toutes les questions qui embrassent la vie pédagogique de l'école » : emploi du temps, application

et adaptation des programmes, choix des livres d'après la liste départementale, étude des méthodes et des procédés d'enseignement, entretien et renouvellement de la bibliothèque. Ces Conseils pourraient devenir des Conseils de discipline scolaire, distribuant plus solennellement l'éloge et le blâme. La Circulaire demande seulement, avec un étrange pessimisme parlementaire, que l'on écarte de ces réunions toute discussion qui devrait donner lieu à un vote. « Nous ne devons pas transformer ces réunions pacifiques en autant d'assemblées délibérantes ; on risquerait d'y faire pénétrer du même coup l'esprit de brigue, de coalition et d'intrigue et d'ouvrir la voie à des divisions qui conduiraient à une véritable anarchie scolaire ».

Ces inquiétudes se reflétaient également dans cette même circulaire du 15 janvier 1908 à propos d'une institution, alors encore suspecte, qui devait devenir le Comité Consultatif des Mutations. Il s'agissait, en 1908, des réunions que tenaient, dans certains départements, les Inspecteurs primaires et quelques représentants d'instituteurs élus au Conseil départemental, en vue de s'interroger sur les mérites respectifs des instituteurs susceptibles d'être déplacés. La circulaire affirmait que ce système se heurtait « à des difficultés d'ordre légal dont le gouvernement ne peut faire bon marché ». La loi donne, en effet, à l'Inspecteur d'Académie seul, le droit de proposition aux Préfets, en ce qui concerne les nominations et les mutations. Pourtant, une circulaire du 6 avril 1906 avait recommandé aux Préfets d'accueillir favorablement les bureaux d'Associations d'instituteurs quand ils venaient défendre devant lui un des membres de leur groupement. Aussi, la circu-

laire de 1908 encourage-t-elle l'Inspecteur d'Académie à réunir, une fois l'an, les Inspecteurs primaires avant d'établir ses propres propositions. Il pouvait même consulter « les représentants élus des groupements autorisés d'instituteurs ». Pourtant, il ne pouvait faire ces consultations qu'à titre officieux, le Ministre se refusant à créer illégalement « dans notre organisme scolaire, un rouage nouveau qui le fausserait en ses principes essentiels ».

En réalité, le branle était donné à une activité corporative qui allait bientôt d'elle-même trouver place dans l'organisation scolaire légale. Dès 1911, le Ministre fait un devoir aux Inspecteurs d'Académie de consulter les bureaux des associations d'instituteurs, en leur signalant à l'avance les mutations d'office par nécessité de service que commande le bon ordre de l'école; les raisons leur en seront expliquées. Certes, on insiste encore sur le caractère officieux de ces consultations car, « la loi ne permet pas de créer auprès de l'Inspecteur et du Préfet un pouvoir irrégulier non prévu par elle. » La raison en est bonne : « les instituteurs n'ont aucune responsabilité dans les choix proposés à l'autorité et dans les conséquences que ces choix peuvent avoir au point de vue des intérêts publics ». Mais, en 1925, nous constatons (circulaire du 20 juin) que le Comité consultatif des Inspecteurs primaires et des représentants des instituteurs élus au Conseil départemental est si bien implanté qu'il faut défendre le service contre des excès d'ingérence de ce Comité. Les membres en sont indemnisés comme pour leur assistance au Conseil départemental. Le Recteur peut être appelé à présider le Comité. Le directeur et la directrice de l'école nor-

male peuvent y être appelés. Les délégués des groupements d'instituteurs n'y sont pas admis. Ils seront entendus à part, mais le Comité pourra connaître et discuter de leurs suggestions. Il faut limiter le nombre des séances de ce Comité Consultatif devenu, par là, trop coûteux. « Dans plusieurs départements, ce Comité a siégé *quatre fois dans le seul mois de décembre* ou dans un laps de temps inférieur à un mois ». (Circulaire du 20 mars 1928). Le Ministre se voit obligé de rappeler à l'Inspecteur d'Académie qu'il « peut passer outre aux délibérations de la Commission, » (circulaire du 26 février 1926). Il faut y insister. L'Inspecteur d'Académie ne doit pas se laisser impressionner par la force d'argumentation de ces Comités. « Je connais trop mes collaborateurs de l'enseignement primaire, déclare l'auteur de la circulaire du 28 avril 1926, pour avoir le moindre doute sur la parfaite correction de ces discussions. Ils savent quelles obligations de courtoisie et de déférence, quelle discipline volontaire dans nos paroles et dans nos actes nous impose, en toutes circonstances, notre dignité d'éducateurs ». Ce qui revient à conclure, comme le fait la circulaire, que « par définition, le Comité est consultatif ».

Nous saisissons là le vivant effort de l'esprit corporatif qui travaille présentement tous les Services Publics, mais qui, dans l'Enseignement, trouve un appui très ferme dans l'autonomie du maître au cours de sa fonction. Nous avons dégagé, comme un des traits caractéristiques de ce Service, cette nécessité où il est de faire appel à la personnalité profonde du maître. Il s'ensuit que le maître se sent étroitement lié à la marche de tout le service. Il lui appartient trop pour qu'il ne juge pas

que sa gestion doive lui appartenir à lui-même grandement, jusque dans l'ordre administratif. Le système des Conseils ne peut donc que se généraliser et leur composition ne peut que présenter de plus en plus un fort appoint électif, s'ils ne sont pas pleinement composés par l'ensemble du personnel, comme il en va dans les Conseils de l'enseignement supérieur.

Notamment, le Conseil supérieur de l'Instruction Publique dans sa nouvelle composition (1933) comprend, sur 81 membres, 62 membres élus dont 57 appartiennent au personnel : Institut 5 ; Enseignement primaire 12 ; Enseignement secondaire 19 ; Enseignement supérieur et grandes écoles 20 ; Alsace 1. En ce qui concerne les affaires contentieuses et disciplinaires, le progrès est manifeste dans le sens de l'organisation d'une justice corporative d'où sont éliminées les influences et les préoccupations étrangères au service. Cette organisation s'est produite, en effet, avec un double objectif : d'une part, obtenir d'être jugé de plus en plus par ses pairs, et d'autre part, obtenir que soit exclu de ce jugement tout ce qui pourrait affecter l'exercice des droits politiques ou de la liberté de conscience.

Sans doute, on trouverait encore plus d'une trace de l'état d'esprit qui faisait établir, par l'arrêté du 17 pluviôse an VI, une « surveillance plus nécessaire que jamais pour arrêter les idées funestes », et l'on songerait dans certains milieux d'instituteurs au retour, mais estampillés par d'autres mains, des fameux « certificats de moralité » de Fontanes ou des « certificats de bonne conduite » que Frayssinous faisait établir par les curés (circulaire du 21 avril 1828). Pourtant, une loi comme celle du 11 janvier 1850 donnant aux Préfets « une mis-

sion de surveillance et de répression » contre les instituteurs « dont la conduite serait de nature à donner de l'inquiétude » n'est pas dans l'esprit de nos institutions actuelles. Le port de la barbe n'est plus sujet à inquiétude gouvernementale comme du temps de la circulaire Fortoul du 20 mars 1854. (Plaise à Dieu que le port des chemises ne crée pas de nouvelles difficultés !). Le sens du progrès est indiqué par les projets que M. Paul Lapie présentait en 1922 au Congrès des directeurs d'écoles et qui envisagent des Conseils disciplinaires composés en parties égales de représentants de l'administration universitaire et de représentants du personnel sous la présidence du Directeur de l'Ecole Normale ou d'un magistrat de l'ordre judiciaire ¹.

Aujourd'hui, la loi du 10 juillet 1896 remet aux Conseils de l'Université le contentieux de l'enseignement supérieur public. Les Conseils Académiques conservent celui de l'enseignement secondaire public. Les Conseils départementaux assurent les jugements disciplinaires relatifs à l'enseignement primaire. Au-dessus, le Conseil supérieur de l'Instruction Publique est la voix d'appel et de recours suprême.

3° *Le mouvement associationniste dans le personnel et chez les usagers nous paraît un dernier élément de cet esprit corporatif que nous envisageons.*

a) *Les associations de parents d'élèves.* — Nous n'avons pas à insister sur les Associations de parents d'élèves dont nous avons précisé le but et les moyens d'action précédemment. Rappelons que le mouvement prit naissance avec les Associations d'anciens élèves des lycées

1. Cfr. E. Renard, *La notion de la moralité professionnelle dans la législation de l'enseignement*, thèse, Strasbourg, 1923, chap. 1^{er}.

et collèges, à la suite des Congrès de 1901 et 1903, sous l'active direction du Dr. Gallois et puis du Dr. Gurnand. La première de ces Associations est du 15 décembre 1905. Ce type d'Association est ouvert, exclusivement, aux seuls parents d'élèves et s'interdit toute discussion et toute action politique ou religieuse. L'objet en est aussi vaste que possible : tout ce qui peut concerner l'intérêt des enfants. D'assez curieuses tentatives furent faites à Reims, pour grouper le corps professoral, les anciens élèves et les parents d'élèves dans une même Association. C'était réduire le but du mouvement à l'action d'un simple comité de patronage du lycée et le détourner de son désir d'intervenir dans la gestion même. Ces tentatives n'enrayèrent pas le mouvement d'ensemble qui aboutit en 1910 à une Fédération. Le Bulletin en est *Famille et Lycée*.

Une organisation parallèle se constituait à la même époque, autour de M. Jean Guiraud, sous le nom d'Association catholique des chefs de famille (Saint-Rambert, 1905). Mais ici le but était essentiellement combatif, ils'agissait d'obtenir la neutralité de l'Ecole. Nous avons étudié la jurisprudence provoquée par l'action contentieuse de ces Associations. Elles ont fondé, en 1911, une Union Générale des Associations de pères de famille dont le bulletin se nomme *Ecole et Famille*.

Cette Union comprend des Associations consacrées au développement de l'Ecole libre, d'autres qui s'emploient à la surveillance de l'Ecole laïque, d'autres, enfin, qui ont le même but que les Associations Gallois-Gurnand de collaborer à la gestion des Ecoles publiques, mais sur le plan confessionnel. Celles-ci sont les seules qui puissent aboutir à une certaine participation à la ges-

tion de l'Ecole publique, dès là qu'elles grouperont un nombre suffisant de parents. Elles peuvent efficacement concourir avec les Associations Gallois-Gurnand par des interventions dans l'intérêt général des enfants et agir pour leur compte au moment où il convient de favoriser leurs droits confessionnels à l'école.

Nous n'avons pas à revenir sur les recours qui s'ouvrent aux Associations. Il faut retenir des expériences tentées que leur force est surtout d'ordre politique, en ce qu'elles constituent une puissance d'opinion et d'action parlementaire.

Elles ne devraient pas négliger davantage d'apporter leur concours aux œuvres postsecondaires et périscolaires où leur influence peut être facilement bienfaisante. On a créé une œuvre qui s'institue l'Ecole des parents. Cette initiative n'est sans doute pas vaine. Il serait bien souhaitable, en effet, que les parents, pour jouer leur vrai rôle auprès de l'école, prennent toujours plus conscience, non seulement de leurs droits, mais de leurs responsabilités. L'instruction sera toujours la tâche principale de l'école, l'éducation devrait plus particulièrement trouver son accomplissement dans la famille.

C'est ce souci de collaboration qui permettra d'intégrer de plus en plus utilement ces Associations familiales dans la corporation universitaire.

b) *Le mouvement associationniste dans le personnel enseignant.* — Bien antérieurement à ces associations de parents d'élèves, les Associations formées dans le personnel enseignant avaient affirmé leurs intentions corporatives. MM. Glay et Champeaux ont amplement décrit ce mouvement ¹.

1. Emile Glay et Henri Champeaux, *L'Instituteur*, Paris, 1928, p. 476-510.

Il a ses prémisses dans les conférences pédagogiques d'instituteurs de Guizot, mais il prit corps, surtout, après la loi sur les syndicats de 1884. Au Congrès de Paris, en 1887, il était déjà question de former une Fédération des Groupements d'instituteurs avec bureau permanent et le Congrès envisageait l'autonomie de l'enseignement primaire sous la forme syndicale.

Le gouvernement prenait aussitôt position avec la circulaire Spuller, du 20 septembre 1887. Point d'autonomie à accorder, puisque les instituteurs font partie d'une hiérarchie. Point de fédération, à cause du danger d'accaparement du bureau par quelque organisation politique. Point de syndicat, à plus forte raison, puisque le syndicat des fonctionnaires est illégal, ceux-ci ne débattant par leur traitement fixé par la loi.

Les instituteurs se rabattirent sur l'organisation des Amicales. En 1900, elles présentaient leur programme d'organisation dont on remarque combien il demeure corporatif, malgré ses tendances au laïcisme et au laïcisme de combat, c'est-à-dire anti-confessionnel. Voici, d'ailleurs, les points de ce programme : 1^o organisation d'une amicale unique par département ; 2^o organisation de sections pédagogiques pour le perfectionnement des maîtres ; 3^o « groupe de résistance et de combat constitué pour la défense de l'école laïque » ; 4^o défense des intérêts matériels et moraux et organisation mutualiste. Il s'y ajoute bientôt une action vigoureuse contre les injustices gouvernementales et les passe-droits dans les nominations ou les déplacements.

A Marseille, en 1903, sous la Présidence du Ministre Combes, à la séance de clôture, les Amicales se placent sous le type des Associations de la loi de 1901. En 1905,

réapparaît la revendication syndicaliste. La section parisienne se transforme en Syndicat, dont la poursuite judiciaire est introduite par le Préfet, mais arrêtée par le Ministre. MM. Glay et Dufrenne lancent leur manifeste syndicaliste, dont nous avons déjà parlé.

En 1906, M. Ferdinand Buisson patronne une Fédération de syndicats d'instituteurs qui tient séance à la salle des Sociétés Savantes. En 1907, le Syndicat du Rhône s'affilie à la Bourse du Travail et brave le gouvernement. Clémenceau pourra bien casser, en 1907, l'instituteur Nègre, mais cet incident favorisera encore davantage la poussée syndicaliste.

En 1920, la Fédération des Syndicats devient une Association déclarée, elle fusionne avec la Fédération de l'Enseignement et reçoit le mot d'ordre de la C.G.T. Après les tentatives de grève de mai 1920, et la scission entre C.G.T. et C.G.T.U., la Fédération prend le nom de Syndicat National des Instituteurs. L'adhésion de la C.G.T. n'était que facultative. Elle devint obligatoire en 1925 au Congrès de Paris. Les deux fractions C.G.T. et C.G.T.U. ont tenté de fusionner au dernier Congrès de Nice en 1934.

L'accentuation des tendances révolutionnaires du Syndicat National des Instituteurs et du groupe communiste qui a pour organe l'*Ecole émancipée*, a provoqué des associations et des fédérations tout à fait distinctes, qui tiennent à se désolidariser de ce mouvement révolutionnaire, telles l'Union nationale ou la Fédération *Le Sennelier* et le groupe des *Davidées* (1916). Celui-ci a pour trait caractéristique d'être confessionnel, son but est le perfectionnement spirituel de ses membres en même temps que leur meilleure adaptation aux devoirs de leur charge.

On trouve la même diversité de groupes dans le personnel de l'enseignement secondaire, dont l'activité associationniste est, toutefois, bien moindre. Dans l'enseignement supérieur, le mouvement est, pour ainsi dire, inexistant. Cette constatation n'est pas, nous allons le voir, sans intérêt.

L'utilité de ce mouvement associationniste est incontestable. Les recours intentées par les associations de pères de famille, sans aboutir à des arrêts positifs, ont permis, nous l'avons vu, aux juridictions administrative et judiciaire de poser des principes dont l'Administration a fini, bon gré, mal gré, par tenir compte. C'est grâce à elles, certainement, que les gouvernements se sont sentis obligés de faire une place de plus en plus considérable aux représentants des familles dans l'organisation du Service de l'Enseignement.

Et de même, les Associations du personnel enseignant ont arrêté bien des passe-droits, enrayé des abus administratifs et obtenu des améliorations de traitements, en même temps qu'elles favorisaient un renouveau pédagogique incontestable. Le Syndicat National des Instituteurs a même élaboré une conception très neuve et très suggestive du service que nous examinerons avec attention.

Il nous paraît vain de rappeler que les Syndicats de fonctionnaires sont illégaux, que la jurisprudence est constante pour leur dénier toute compétence à ester en justice, tandis que les gouvernements successifs, à quelque opinion qu'ils appartiennent, non seulement les tolèrent, mais les patronnent, et traitent avec eux. Il n'est que d'attendre la réorganisation générale des services publics, toujours annoncée et toujours reculée,

pour voir ce mouvement syndicaliste incorporé à sa juste place dans l'organisation de l'Etat moderne ¹.

Remarquons de nouveau que ce mouvement syndicaliste est inexistant dans l'enseignement supérieur, dont les membres participent à la gestion et à la direction même de l'enseignement. Il y a là une leçon. Le Service Public de l'Enseignement, nous l'avons noté, a pour caractère très particulier de faire appel à la personnalité intime de ses agents. Tout se tient. Il est normal que cette manifestation de personnalité, requise dans la prestation du Service, ait son équivalent dans l'organisation et même la direction. Soyons-en assurés, le syndicalisme des fonctionnaires est beaucoup plus corporatif qu'anarchiste. C'était un des thèmes très chers à Maurice Hauriou, que les Services Publics sont un glissement des pouvoirs de l'Etat, puissance publique, à la Nation, gouvernement du pays par le pays.

Les vrais dangers de l'associationnisme sont dans les questions que ce mouvement laisse en suspens. Faut-il rendre l'association obligatoire pour les individus ? Tout au moins pour les représenter dans leurs rapports avec les autorités quelles qu'elles soient, ou seulement et en tout cas, dans leurs actions en justice ? Faut-il une seule Association ou Fédération, ou bien admettra-t-on la pluralité des groupes parallèles ? Il serait singulièrement dangereux de les laisser seuls s'arranger entre eux. Le Syndicat National des Instituteurs mène une lutte féroce contre les *Davidées*, il n'hésite pas à recourir

1. Cf., l'excellente thèse de M. Pierre Dietsch, *De la légalité des syndicats de fonctionnaires*, thèse droit, Paris, 1933. Egalement, Georges Mer, *Le syndicalisme des fonctionnaires*, Paris, Valois, 1929 et André Hauriou, *Les syndicats et la fonction publique*, in *Le syndicalisme moderne*, Paris, 1932.

à un véritable système de délation et, sous le prétexte de défendre la laïcité, il associe des chefs hiérarchiques et, ce qui est le comble, des personnages et des Ligues politiques à cette lutte. Les libertés individuelles pourraient bien avoir à souffrir des abus de l'association.

L'association peut devenir collaboratrice de l'Etat, elle ne saurait se substituer à lui, ni à plus forte raison, le combattre et le ruiner ¹. Ces dangers eux-mêmes sont bien, en tout cas, dans la ligne des tendances corporatives que nous étudions.

§ 3. — Un projet de réforme corporative de l'Enseignement public

Cet esprit corporatif, dont nous venons d'analyser les manifestations les plus générales, donne lieu à deux questions : où en est-il de sa courbe et que penser de son développement si manifeste ?

Il a donné lieu à un projet qui a occupé, pendant plusieurs années, les Congrès du Syndicat National des Instituteurs et qui a été voté à Rennes par ce syndicat en 1928 ². Ce projet nationalise l'Enseignement dans un esprit très net de défiance à l'égard des pouvoirs publics, à l'égard des Conseils municipaux, et, plus généralement, à l'égard de tout ce qui n'est pas professionnel. Il est donc très fortement corporatif. Mais le corporatif ne signifie pas uniquement le technique ; le projet confie l'Enseignement à une gestion tripartite de l'Etat, du personnel et des usagers. Seulement, ceux-ci, par exemple, seront

1. Robert Mothes, *L'Association et sa place dans la Nation*, Paris, Presses Universitaires, 1929.

2. Nous l'étudierons d'après le Rapport sur le budget de l'Instruction Publique, année 1929, de M. Ducos, Paris, 1928, p. 31 à 69.

moins les élus directs des familles ayant leurs enfants à l'école que les élus des grandes professions auxquelles appartiennent les familles ou les représentants des grandes associations à fin éducative.

Essayons de dégager, d'abord, la valeur constructive du projet. Il veut « une école nationale, susceptible de développer harmonieusement les esprits et les qualités sociales des enfants, d'être véridique et impartiale et d'assurer la formation individuelle et sociale des citoyens d'une démocratie libre ». Elle demandera « le triple concours de l'Etat, des usagers et des techniciens », « sous le contrôle de la Nation ». Elle sera mue par des principes qui « garantissent, à la fois, le libre développement des consciences enfantines, le respect de la liberté de penser des usagers, l'indépendance des éducateurs, et assurent à tous le maximum possible d'avantages ». A cette fin, l'Enseignement aura pour le diriger « un ministère de l'Education Nationale », dont le Ministre, autant que le personnel, sera soustrait à l'instabilité gouvernementale et sera lui-même une compétence universitaire. Tout ce qui est enseignement sera rassemblé sous son contrôle et distribué en trois degrés suivant l'âge des élèves auxquels chaque degré s'adresse. L'impulsion du Service appartiendra cependant, non au Ministre, mais à un office de direction appelé Conseil supérieur de l'Education Nationale, composé de représentants en nombre égal du pouvoir politique, des usagers et des techniciens. « Les décisions ministérielles devront être conformes à l'avis du Conseil supérieur ». La part est faite très large à une organisation de « recherches psychopédagogiques ». Au palier régional et départemental, on retrouve une reproduction du sys-

tème d'ensemble. A la base, l'école du premier degré a obtenu la personnalité civile et sa vie matérielle est gérée par un Conseil d'école où siègent des membres de droit, Maires et Inspecteurs, des représentants du personnel, des représentants des associations laïques et des usagers.

Quelques particularités essentielles donnent sa physionomie complète au projet. L'enseignement est monopolisé : les établissements privés pourront être autorisés à titres de centres d'expériences pédagogiques, mais ils seront soumis à la gestion tripartite générale.

Aucune école d'origine confessionnelle n'est admise : « l'enseignement religieux, qui doit rester possible dans un régime d'absolue liberté mais que l'école nationale ne pourrait assurer sans accorder à des dogmes particuliers un avantage contraire à la liberté des opinions, ne pourra être donné qu'en dehors des locaux scolaires, par les familles ou le Ministre des Cultes, et en dehors des horaires prévus pour l'enseignement général ». L'enseignement national sera laïque. Car, « la laïcité scolaire, établie sur le principe de l'amour des citoyens les uns pour les autres, le respect absolu de toute conviction, la tolérance réciproque, l'exercice complet de la liberté, est seule capable de mettre en harmonie l'éducation populaire avec le progrès de la pensée moderne ». La laïcisation du personnel est donc complète ainsi que celle des programmes car, « l'éducation rationnelle » envisagée doit être à la fois « ouverte à tous » et « soustraite à l'influence et aux directives de ceux que peut guider un intérêt, soit de conscience, soit de politique, distinct de l'unité nationale ».

Monopolisé, cet enseignement se rend indépendant à

l'encontre du Parlement, dont on ne sait plus bien quelle action il garde sur le Ministre devenu stable, et à l'encontre des Conseils municipaux soigneusement exclus de toute participation, puisque l'Etat s'approprie toutes les écoles et en prend la construction et l'entretien à sa charge, imposant d'office une contribution aux communes. Il l'est tout autant, en définitive, par rapport aux usagers dont nous avons noté le mode étrange d'élection aux Conseils tripartites. Car les usagers, malgré la participation paritaire aux Conseils, semblent bien exclus des Comités de gestion chargés de contrôler les nominations, mutations et sanctions disciplinaires concernant le personnel, comme ils le sont de toute l'organisation pédagogique proprement dite.

Le projet se termine donc à juste titre par un long paragraphe sur « le rôle du technicien ». « La nationalisation, nous assure-t-il, doit porter au maximum les qualités requises des travailleurs de l'enseignement : laïcité, compétence, vie intellectuelle et morale supérieure ». Mais aussi bien, aura-t-il le rôle primordial. « Libéré de la tutelle municipale, libéré de la tutelle politique, en contact avec les centres de documentation et d'étude, pour ces raisons, maître des moyens d'exécution et indépendant sur le terrain pédagogique, il sera en collaboration confiante avec les agents du contrôle qui ne sauraient usurper la direction de sa classe. Il aura, au surplus, un rôle de liaison entre la direction et les usagers ». N'est-ce point là cette théorie de l'« école aux instituteurs », cette « Université aux Universitaires » contre laquelle Maurice Hauriou mettait en garde déjà en 1916¹.

1. M. Hauriou, *Principes de Droit Public*, 2^e édit., Paris, 1916, p. 744 et suiv.

En effet, si cette théorie est dans la logique de la tendance corporative, elle est bien moins dans la logique du Service Public. Les observations d'Hauriou demeurent pertinentes. Il approuve l'institution corporative des Universités, grâce à laquelle « la fonction publique décentralisée, s'est rajeunie, amplifiée, exaltée ». Des enseignements nouveaux se sont créés ; des ressources plus abondantes sont venues aider ces créations ; le corps professoral a acquis plus de fierté et plus d'esprit d'initiative en prenant davantage conscience de ses responsabilités ; il a obtenu une plus entière indépendance dans son enseignement et il jouit, en effet, d'une parfaite liberté de conscience. Mais il ne faut pas moins approuver les précautions prises contre un séparatisme excessif et contre l'organisation d'un système clos dans lequel les ressources seraient gérées pour le plus grand avantage des membres et provoquerait bien vite, soit le népotisme dans le personnel, soit la stagnation dans l'enseignement.

C'est ainsi que la corporation universitaire a été créée par l'initiative du gouvernement et par des lois d'ordre général et sous la forme des établissements publics qui sont davantage de l'ordre de la fondation, c'est-à-dire dans lesquelles domine fortement la préoccupation de la fonction à accomplir, que de l'ordre de la corporation, dans laquelle domine la préoccupation des droits du personnel à sauvegarder. Les Universités font donc partie, à titre de simple rouage, de l'Administration publique d'Etat et ne sont aucunement autonomes à cet égard. Elles ne se recrutent pas absolument parlant par cooptation : les Facultés présentent au Ministre deux candidats pour chaque chaire vacante, mais le

Ministre garde sa liberté de choix entre les deux. Sur-tout, le personnel est un personnel d'Etat : son statut est général, le Conseil supérieur connaît des mesures disciplinaires les plus graves, et, enfin, c'est l'Etat qui assure son traitement. Les fonds des Facultés ne peuvent pas servir à des augmentations de traitement et ils sont, d'ailleurs, répartis par le Conseil de l'Université, où les demandes de crédit et les contrôles se balancent entre les diverses Facultés, et qui est présidé par le Recteur, représentant et délégué du Ministre.

M. H. Ducos fait au projet du Syndicat National des Instituteurs des critiques qui rejoignent ces observations. « Le Congrès de Rennes rêve du jour où l'instituteur, libéré du Parlement, suivra, en toute indépendance, les conseils de sa conscience et les ordres de sa raison. S'imagine-t-on, par hasard, que ce jour-là, il n'y aura ni règle ni discipline, que toute activité sera laissée au gré de l'individu ?... Se figure-t-on que l'autorité proche des Conseils sera plus libérale, plus respectueuse de l'initiative personnelle que celle d'un Parlement plus lointain et d'un Etat plus abstrait ?... Enfin, s'imagine-t-on qu'en substituant au pouvoir issu du suffrage universel un pouvoir fondé, nous l'avons vu à propos des Conseils, sur un véritable suffrage restreint, on réalisera le miracle des sélections définitives et indiscutables dans le domaine de l'école ? Quand le syndicat national, puissant feudataire d'une nouvelle féodalité, aura tiré sa révérence à l'Etat, la nation sera-t-elle mieux à même de lui dicter ses volontés et d'en contrôler l'exécution qu'elle ne l'est aujourd'hui de régler et d'ordonner l'école par l'intermédiaire de ses représentants élus ? »¹.

1. M. Ducos, Rapport sur le budget de l'Instruction Publique, 1929, p. 66 et 67.

Ainsi donc, un équilibre s'impose si l'on veut sauvegarder dans l'Enseignement le statut de tout véritable Service Public. La décentralisation n'exclut pas la centralisation. Les tendances corporatives et leur bien-faisante influence n'excluent pas l'autorité de la puissance publique chargée du bien commun. L'intérêt du Service de l'Enseignement ne doit pas être conçu comme un intérêt abstrait de tous les autres intérêts nationaux ou humains. Une technique n'y suffit pas, si elle ne s'encadre pas dans une politique du bien commun. Un Service Public ne vaut pas, à proprement parler, par lui-même, mais par le service qu'il rend, par la plus-value de bien-être physique ou moral qu'il apporte, par l'œuvre de paix et de civilisation qu'il accomplit. C'est pourquoi il doit être géré d'une manière très souple et très compréhensive des intérêts en présence, ce que la décentralisation lui permet. Et il doit être géré, également, avec un vif sentiment de ses responsabilités, ce que la tendance corporative ne peut que faciliter précisément par l'esprit de corps qu'elle inspire aux pouvoirs publics, aux techniciens et aux usagers. Mais il faut le redire ici et y insister, un Service Public est une organisation juridique. Facilement, on l'eût perdu de vue à considérer, comme nous venons de le faire, les aspects sociaux et politiques qu'il sied de sauvegarder. Mais, on ne les sauvegardera vraiment que par cette organisation de Droit Public, dont nous avons étudié les règles au cours de notre étude, grâce auxquelles l'autorité publique travaille sûrement au bien commun, au service du public, sans léser aucun droit ni du personnel ni des usagers, sinon dans la limite où l'intérêt particulier doit céder à l'intérêt général ; grâce auxquels, en tout

cas, les recours contentieux et les sanctions judiciaires rendent justice à chacun dans un large esprit d'équité. Nous allons voir, mieux encore, l'importance de cette discipline juridique que comporte tout Service Public, en étudiant la gestion du Service de l'Enseignement du point de vue de ses participants.

CHAPITRE IV

Police générale de l'Enseignement et Statut de l'Enseignement Public

Il est très remarquable qu'en abordant l'étude de la gestion du Service de l'Enseignement du point de vue de ses participants : élèves et personnel enseignant, nous trouvions en présence de règles très générales qui affectent les entreprises privées d'enseignement en même temps que l'Enseignement public. L'obligation de la scolarité, par exemple, atteint tous les jeunes Français de six ans révolus à treize ans révolus. Autre exemple chez les maîtres : nul ne peut enseigner dans une école primaire avant l'âge de 18 ans, Et, ainsi en est-il sur bien d'autres points.

Les explications historiques de cette ressemblance sont plausibles. D'une part, nous trouvons là un reste du monopole napoléonien qui avait imposé l'unité d'orientation et de discipline. D'autre part, l'action unificatrice de la III^e République, en ce qui concerne la réglementation de l'Enseignement primaire particulièrement, est très marquée. Un monopole laïque de l'enseignement ne répugnerait pas, nous l'avons vu, aux théoriciens du Syndicat National des Instituteurs.

Néanmoins, la législation a peut-être aussi obéi, à son insu, aux tendances très fortement corporatives que nous venons d'analyser. Elles marquent toutes les entreprises d'enseignement, qu'elles soient privées ou publiques, et créent une solidarité profonde entre elles par l'identité du but et la très grande similitude des techniques.

Mais, ne suffit-il pas, pour comprendre que l'Etat établisse une réglementation générale de toute la fonction d'enseignement, de se rappeler les rapports de cette fonction et de l'intérêt public ? Le bien commun demande que la communication de la science soit favorisée et protégée. La fonction d'enseignement tombe donc sous la réglementation de la police administrative générale chargée d'assurer l'ordre public. Autrement dit, la tranquillité, la sécurité, la salubrité publiques et le développement social, tous ces chefs d'intervention d'une bonne police de la cité, trouvent à entrer en jeu à propos de l'Enseignement. Si le besoin d'instruction n'est pas satisfait convenablement, soit par manque ou insuffisance d'organisation, soit par l'emploi de méthodes préjudiciables, il s'ensuivra un trouble social certain. De même, si la valeur scientifique de cet enseignement n'est pas sérieuse. De même, si le local où se donne l'enseignement est insalubre. Cette pratique des polices administratives est très courante en droit français. Comme il y a une police de la circulation et une police de la radiophonie, il existe une police générale de l'Enseignement.

Ce qui la justifie, ce n'est pas, — d'aucuns seraient portés à le croire —, que tout enseignement doit être considéré comme un Service Public. C'est exactement

le contraire, à savoir que le régime de l'Enseignement est un régime de liberté, à cause de la liberté de conscience et de la liberté d'exprimer sa pensée qui s'y manifestent.

A ce régime de liberté, pour qu'il ne devienne pas abus et qu'il conserve son utilité sociale, l'Etat, gérant du bien commun, impose une police, mais lui-même, dans ce régime de liberté, garde ses droits propres. Très légitimement, il y donne place à un enseignement d'Etat. A raison de quoi, et à raison aussi de ses responsabilités particulières envers l'intérêt public, il a créé un Service Public de l'Enseignement. Laissons ces deux sortes d'entreprises, très distinctes juridiquement, sur ce plan commun de la liberté. On ne saurait trop souhaiter que les initiatives privées s'y établissent aussi fortement que les initiatives de l'Etat.

Ici, notre objet ne saurait être que d'examiner en quoi le Service Public de l'Enseignement est soumis à la police générale de l'enseignement et en quoi il est soumis à une réglementation particulière du fait de son statut propre. Après avoir rappelé les bases juridiques de la liberté d'enseignement, principe fondamental de cette police générale, nous étudierons la réglementation de la scolarité et le statut des usagers de l'Enseignement public, puis la police générale du corps enseignant et le statut du personnel de l'Enseignement public.

Enfin, nous consacrerons un dernier paragraphe à la question du monopole de la collation des grades, qui est une annexe du Service Public de l'Enseignement, mais qui contraste avec le régime de liberté sur lequel est établie toute la police de l'enseignement.

§ 1. — Reconnaissance de la liberté de l'enseignement

La faculté d'enseigner, c'est-à-dire la faculté de communiquer une connaissance ou une valeur de connaissance à quelque autre à qui elle fait défaut, est un droit individuel qui se rattache à la faculté d'exprimer sa pensée. Nous n'avons pas à en démontrer le bien-fondé ni à justifier que ce droit n'a besoin d'aucune investiture légale pour s'exercer, soit au foyer domestique, soit en public. Mais, parce que la liberté d'enseignement a été contredite à différentes reprises, depuis la Révolution française, il est nécessaire de remarquer que aujourd'hui cette liberté individuelle se trouve, enfin, reconnue et protégée par la loi.

Elle est inscrite équivalement dans la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789, à l'art. 2 : « La libre communication des pensées et des opinions est un des droits les plus précieux de l'homme ; tout citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre de l'abus de cette liberté dans les cas déterminés par la loi ». Elle aurait pu, tout aussi bien, se déduire de l'art. 10 : « Nul ne doit être inquiété pour ses opinions, même religieuses, pourvu que leur manifestation ne trouble pas l'ordre public établi par la loi ». Cet article de la Déclaration des Droits condamne formellement toute restriction apportée à la liberté des croyances et reconnaît donc pleinement la liberté de l'enseignement confessionnel. ¹

1. Sur la valeur juridique des *Déclarations de Droits*, cfr., G. Jèze, *R.D.P.*, 1913, arrêt Roubeau, C. d'Etat, 9 mai 1913. Ces *Déclarations* sont de véritables règles de droit pour toutes les autorités publiques autres que les Chambres législatives.

Cette liberté individuelle de l'enseignement, ainsi déclarée, fut également reconnue par le décret du 25 frimaire an II (15 déc. 1793), par la Constitution du 5 fructidor an III (17 nov. 1794). Mais elle ne valait que pour les individus. Congrégations, corporations et associations, n'ayant pas d'existence légale, ne pouvaient user de la liberté d'enseigner. Au reste, cette période de liberté fut très vite écoulée. La loi du 10 mai 1806 instituait le monopole universitaire de l'enseignement et le décret du 17 septembre 1808 organisait tout l'enseignement en fonction de ce monopole. Il subsistait, en fait, un enseignement privé, mais soumis à autorisation préalable. Dans l'enseignement primaire, les Frères des écoles chrétiennes étaient pour ainsi dire incorporés au Service de l'Enseignement d'Etat. Dans l'enseignement secondaire, institutions et pensions ne subsistaient que moyennant l'autorisation du Grand Maître, avec l'obligation d'envoyer les élèves des hautes classes aux lycées et collèges et celle de payer une redevance du vingtième de la rétribution des élèves. Seuls, les Petits Séminaires étaient libres. Le décret du 15 novembre 1811 restreignit presque totalement cette subsistance de l'Enseignement privé, réduit à n'être plus qu'un système de pensionnat alimentaire, de répétitions scolaires et d'enseignement religieux, les élèves étant conduits à l'Enseignement d'Etat. La Restauration maintint le même système, sauf que le gouvernement facilita beaucoup l'enseignement privé confessionnel et toléra même, en fait, l'enseignement congréganiste, qui reprit ainsi, tacitement, l'usage de la liberté d'enseigner¹.

1. Pour l'historique des lois sur l'enseignement, voir la remarquable thèse de Alain Petit, *L'évolution de la législation française en matière d'enseignement*, Paris, 1924.

Cette liberté réapparaissait dans la Charte constitutionnelle du 14 août 1830, spécifiant dans son art. 69 qu'il serait pourvu par une loi à la liberté de l'enseignement. Cette loi semblait devoir se faire attendre. Montalembert ouvrit le 9 mai 1831 son école primaire libre d'enseignement gratuit. La loi, emportée par l'opinion publique, reconnut la légitimité du fait, le 28 juin 1833. A l'autorisation préalable d'ouverture d'école est substituée la déclaration préalable. C'est le signe même de la liberté que cette manifestation de volonté pour l'usage d'un droit. Les formalités requises pour accompagner cette déclaration de volonté tendent à la garantir tout autant qu'elles tendent à garantir le bien commun et la police générale de l'Etat. La Constitution du 4 nov. 1848 maintint la reconnaissance officielle de cette liberté (chap. II. art. 9) : « l'enseignement est libre. La liberté d'enseignement s'exerce selon les conditions de capacité et de moralité déterminées par la loi et sous la surveillance de l'Etat. Cette surveillance s'étend à tous les établissements d'enseignement et d'éducation ». La loi Falloux du 15 mars 1850, l'étendit à l'enseignement secondaire. L'art. 17 déclarait, en effet : « La loi reconnaît deux espèces d'écoles primaires ou secondaires : 1° Les écoles fondées ou entretenues par les communes, les départements ou l'Etat, et qui prennent le nom *d'écoles publiques*. 2° Les écoles fondées ou entretenues par des particuliers ou des associations et qui prennent le nom *d'écoles libres* ».

La loi du 30 octobre 1886 sur l'enseignement primaire change seulement le nom de ces écoles libres en celui *d'écoles privées*. La loi du 12 juillet 1875 assure, enfin, la liberté dans l'enseignement supérieur, toujours sous

le même régime de la déclaration préalable. Quant à la loi Astier du 25 juillet 1919 sur l'enseignement technique, elle ne fit que consacrer un usage constant de cette liberté en matière d'enseignement professionnel. Au demeurant, la liberté d'enseignement a été proclamée « un des principes fondamentaux de la République », par l'art. 91 de la loi de finance de 1931. Elle n'en a pas moins été violée gravement par les lois du 1^{er} juillet 1901 et 7 juillet 1904, interdisant l'enseignement aux congrégations et aux congréganistes qui s'étaient spécialisés — et sans doute à cause de cela — dans la fonction d'enseigner. Mais, précisément, ce ne sont là que des lois de violence politique, sans véritable fondement juridique.

Nous n'avons pas à examiner, ici, les conditions posées à l'usage de la liberté d'enseignement ¹. Nous ferons seulement deux remarques utiles à notre sujet général. La première est que l'idée de liberté d'enseignement peut s'entendre en un double sens : la liberté d'ouvrir des écoles qui est celle que nous venons d'examiner et la liberté du maître d'enseigner ce qu'il croit la vérité. On pourrait envisager l'hypothèse d'ouverture libre d'école et d'obligation d'enseigner une doctrine officielle d'Etat. Par exemple, sous le Premier Empire, les devoirs envers Napoléon formaient un chapitre obligatoire du Catéchisme de l'Eglise Catholique en France. On voit, par contre, que la liberté dans l'enseignement pourrait coexister avec l'institution du monopole de l'Enseigne-

1. Cet usage est contrarié de bien des façons : les privilèges exorbitants de l'école publique en matière de ressources sont encore accentués par les pressions officielles ou officieuses, en faveur de l'école publique. (Circ., François Albert, 9 août 1904).

ment. Suivant l'heureuse observation de M. Alain Petit, la liberté dans l'enseignement public est d'autant mieux assurée que le statut du personnel, son mode de recrutement et ses garanties contre les peines disciplinaires et l'arbitraire administratif sont davantage assurés eux-mêmes¹.

Mais il n'est pas juste de prétendre que le pouvoir d'ouvrir des écoles, — la liberté d'enseignement au premier sens — soit indifférent à la liberté d'enseignement. Il semble, et c'est le cas pour les écoles confessionnelles catholiques, que la liberté d'ouverture d'école serve, dans ce cas, uniquement à substituer un enseignement officiel, orthodoxe et obligatoire, l'enseignement dogmatique de l'Eglise, à la liberté d'enseigner ce que l'on croit la vérité. Mais, c'est oublier que précisément maîtres et élèves de cette sorte d'enseignement croient la vérité des doctrines religieuses qui s'y enseignent et qui s'y apprennent. Il forment une famille spirituelle donnée. Ils ne sont donc pas lésés par leurs règles propres. Ils ne lèsent pas davantage les autres, puisque ce n'est pas aux autres que leur enseignement s'adresse et que ces autres sont libres d'instituer leur enseignement. Tandis que sous un régime de monopole les uns et les autres risquent d'être lésés et, en tout cas, ne peuvent obtenir, aucuns, le parfait développement de leur instruction et de leur éducation, tel qu'ils le jugent à leur point de vue, à moins que le monopole ne laisse aux usagers le libre choix du maître en conformité avec leur idéal.

On pourrait même noter curieusement, en effet, d'une

1. A. Petit, *op. cit.*, Intr. II.

part, que la liberté de pensée et la liberté de conscience des usagers pourraient être de la sorte sauvegardées en régime de monopole, pourvu que des maîtres ou des écoles d'Etat, représentatifs des différentes tournures d'esprit, fussent à la disposition des usagers. D'autre part, un Service Public de l'Enseignement serait tout à fait concevable avec la liberté absolue d'ouvrir des écoles et en l'absence de toute participation technique d'un personnel d'Etat, celui-ci réduisant son rôle à un système d'organisation des programmes, d'inspection et de contrôle, de discipline du personnel, et, au besoin, de subventions. La notion de Service Public ne comporte pas le moins du monde l'exploitation en régie par l'Etat du service lui-même dans ce qu'il a de technique.

Dans le système français, qui établit des écoles publiques d'Etat à côté des écoles privées, la liberté d'enseignement a été en partie faussée par l'intervention d'une idée de concurrence entre ces deux groupes d'écoles¹. D'autant plus, que pour des raisons historiques et politiques à la fois, sur lesquelles nous n'avons pas à insister, cette concurrence a pris elle-même un aspect politique et un aspect confessionnel, du fait que la plupart des écoles privées sont d'inspiration ecclésiastique. L'Eglise a paru presque évincée de toute participation à l'Enseignement public — (les aumôniers ne subsistant plus que dans l'enseignement secondaire et dans les navires-écoles) — et les écoles qu'elle a fondées, en conséquence, ont paru vouloir évincer, à leur tour, avec les idées dominantes

1. François Albert, Ministre de l'Instruction Publique, écrivait aux préfets le 9 août 1924, pour les charger d'exprimer ses regrets aux fonctionnaires qui confiaient l'éducation de leurs enfants aux écoles privées. (Circ., 9 août 1924).

du régime, le régime lui-même, en cela même qu'il a de légitime aux yeux de l'Eglise la première. Il s'ensuit un malaise qui est loin d'être dissipé. Notre législation en porte, pour la plus large part, la responsabilité, se refusant à un traitement d'ensemble équitable de la question de l'Enseignement. Puisque la liberté d'enseignement existe, c'est que toutes les compétences doivent être appelées et mises à même d'enseigner. Mais, il faut reconnaître, — ce que nous indiquions déjà dans notre Introduction, — que le drame juridique qui se joue autour de la question de l'Enseignement en est encore aux phases aiguës. On peut espérer que la multiplication des organismes d'enseignement privé et une représentation syndicale sérieuse de ces institutions favoriseront cette évolution vers un dénouement de collaboration et de paix.

Mais ceux qui tiennent pour l'organisation étatique la plus poussée possible se sont demandés, bien souvent, si la liberté de l'enseignement n'était pas, au contraire, la cause des divisions et des disputes entre les fils de la même patrie. Les Conférences de l'Ecole des Hautes Etudes Sociales s'en sont fait l'écho en 1910-1911¹. Les arguments se réduisent tous à ces deux principaux : nécessité d'une unité morale, et donc danger de deux jeunesses, l'une élevée par l'enseignement public, l'autre par l'enseignement privé ; d'autre part, droit de l'Etat « de savoir à qui il confie une part de la puissance publique qu'il autorise à exercer certaines professions sous son patronage ».

1. *Neutralité ou Monopole*, Paris, Alcan, 1912. La Conférence de M. Victor Basch est particulièrement typique. Celle de M. Alfred Croiset, très équilibrée et mesurée, sauf une conception bien étroite de l'enseignement libre. L'ensemble des conclusions est en faveur de la liberté.

Aujourd'hui, il suffit bien, semble-t-il, pour porter un jugement sur ce débat, de s'en remettre aux faits. L'Enseignement public existe : a-t-il réalisé parmi ses élèves l'unité morale, la cohésion de jeunesse, la docilité au gouvernement établi qui étaient désirées ? Nous trouvons représentées dans les lycées et les Facultés les opinions les plus adverses et elles n'en restent pas toujours à la propagande pacifique. Jamais, au sein même des groupes représentatifs d'une neutralité strictement laïque et qui se dit franchement « de gauche », il n'y eut plus de divisions et d'hostilité irréductibles, ni de concurrence plus âpre en vue de l'accaparement du pouvoir. Et que l'on puisse ambitionner pour un monopole d'Etat un monopole forcé des esprits et des caractères, n'est-ce point porter sa condamnation ?

La liberté de l'enseignement privé s'étend aux méthodes, programmes et livres utilisés dans cet enseignement, l'art. 35 de la loi du 30 octobre 1886 est formel. Cependant, cette liberté, qu'on l'entende comme la liberté de l'enseignement, c'est-à-dire d'ouverture d'école, ou comme la liberté dans l'enseignement, ne saurait aller jusqu'à l'opposition à la morale, à la Constitution ou aux lois. L'Etat se réserve l'inspection de tous les établissements d'enseignement à ce triple point de vue. L'inspection d'Etat ne peut porter sur aucun autre point, à l'exception de l'hygiène et de la salubrité.

Le difficile sera-t-il de préciser ce que l'on entend par morale ? On a coutume de s'en référer à ce que l'on appelle, assez conventionnellement, « la bonne vieille morale de nos pères ». La jurisprudence invoque la circulaire célèbre du 17 novembre 1883, de Jules Ferry :

« Au moment de proposer à vos élèves un précepte, une maxime quelconque, demandez-vous s'il se trouve à votre connaissance, un seul honnête homme qui puisse être froissé de ce que vous allez dire. Si non, parlez hardiment, car, ce que vous allez communiquer à l'enfant ce n'est pas votre sagesse, c'est la sagesse du genre humain, c'est une de ces idées d'ordre universel, que plusieurs siècles de civilisation ont fait entrer dans le patrimoine de l'humanité »¹. Que penseront de cette référence des instituts d'enseignement inspirés par l'idéologie soviétique ? Pour le moment, la jurisprudence française peut se dispenser de se placer à leur point de vue.

Quant au respect de la Constitution, tout gouvernement a le droit de l'imposer et de se tenir pour légitime représentant du bien commun en cela. L'application sera plus délicate à l'égard du respect de la législation. Car toute loi ne mérite pas le respect ni l'obéissance. Mais le privilège de l'autorité publique pourra toujours s'exercer. Il se manifestera conformément à l'art. 167 du décret organique du 18 janvier 1887 : Inspecteurs généraux, Recteurs, Inspecteurs d'Académie, Inspecteurs primaires, « ont le droit de se faire présenter dans les écoles privées, les livres en usage et les cahiers des élèves ». Ils peuvent saisir les livres en usage, si ces livres ont été interdits en vertu de l'art. 5 de la loi du 27 fév. 1880, c'est-à-dire par le Ministre après avis de la Section permanente du Conseil supérieur de l'Instruction Publique, à raison de ce qu'ils sont contraires à la morale, à la Constitution ou aux lois. Il faut remarquer que l'enseignement domestique échappe

1. Cité par M. Tardieu, Trib. des Conflits, 2 juin 1908, R. D. P., 1908, p. 521, note.

complètement à ce contrôle, même s'il est donné par le moyen de puissantes organisations collectives comme l'enseignement par correspondance ou par disques. Il y a là une lacune certaine de la législation.

§ 2. — La réglementation de la scolarité et le statut des usagers de l'enseignement public

1° Réglementation générale

Si la fonction d'enseignement est libre, la tâche d'apprendre ne l'est pas, du moins celle de fréquenter l'enseignement au degré élémentaire. Nous avons déjà noté cette intervention du droit public, exorbitante du droit commun, qui oblige à faire instruire l'enfant des connaissances élémentaires indispensables. Cette obligation prend un double aspect pour les élèves. D'une part, ils sont tenus à la fréquentation scolaire pendant un temps déterminé ; d'autre part, ils doivent parcourir un programme élémentaire minimum. La durée de la scolarité va jusqu'à l'obtention du certificat d'études, ou, à défaut, jusqu'à 13 ans révolus. Le projet de loi adopté par la Chambre des députés, le 30 mai 1933, a porté cette scolarité jusqu'à l'âge de 14 ans.

Le programme obligatoire des matières d'enseignement n'existe que pour le degré élémentaire, mais il s'impose à toutes les écoles d'enseignement public ou privé et à l'enseignement domestique lui-même. La loi du 18 mars 1882, dans son art. 1^{er}, le détermine ainsi : « L'enseignement primaire comprend l'instruction morale et civique ; la lecture et l'écriture ; la langue et les éléments de la littérature française ; la géographie, particulièrement celle de la France ; l'histoire particulièrement celle

de la France jusqu'à nos jours ; quelques notions usuelles de droit et d'économie politique ; les éléments des sciences naturelles, physiques et mathématiques, leurs applications à l'agriculture, à l'hygiène, aux arts industriels ; travaux manuels et usage des outils des principaux métiers, les éléments du dessin, du modelage et de la musique ; la gymnastique ; pour les garçons, les exercices militaires ; pour les filles, les travaux à l'aiguille ».

Ces matières d'enseignement sont obligatoires pour tous les élèves. Dans l'enseignement public, il va sans dire, pouvoir d'inspection et pouvoir de discipline s'exerceront en vue d'assurer l'exécution de ce programme. Les usagers ne peuvent pas davantage s'y soustraire, sauf excuse médicale ou cas légitime d'absence, et ils semblent recevables à exiger l'intégralité de cette prestation, notamment quant à l'enseignement moral et civique. La loi est également formelle à l'égard de l'enseignement domestique. D'après l'art. 16, en effet, « les enfants qui reçoivent l'instruction dans la famille doivent, chaque année, à partir de la deuxième année d'instruction obligatoire, subir un examen qui portera sur les matières de l'enseignement correspondant à leur âge dans les écoles publiques ». Cette prescription, pour tombée en désuétude qu'elle soit, n'en indique pas moins l'esprit de la loi. Quant à l'enseignement privé, la conclusion est moins certaine. La loi du 28 mars 1882, spécifie, dans son art. 1^{er}, ce qu'est l'enseignement primaire, avant de prescrire, dans l'art. 4, le caractère obligatoire de cet enseignement, qu'il soit donné à l'école publique, à l'école privée ou dans la famille. Puis elle remarque, art. 2, à propos de l'enseignement religieux, exclu des écoles publiques, que cet

enseignement, sans doute à la différence des matières spécifiées à l'art. 1^{er}, est facultatif dans les écoles privées. Cette loi paraît bien ainsi rendre les matières de l'art. 1^{er} obligatoires également dans l'enseignement privé. En tout cas, aucune inspection d'Etat ne peut intervenir à ce sujet, l'art. 35 de la loi du 30 octobre 1886 déclarant que « les directeurs et directrices d'écoles primaires privées sont entièrement libres dans le choix des méthodes, des programmes et des livres », et l'art. 9 n'autorisant l'inspection de l'enseignement dans ces écoles « que pour vérifier s'il n'est pas contraire à la morale, à la Constitution et aux lois ».

Aucune autre obligation légale ne pèse sur les élèves de l'enseignement privé, toutes leurs autres obligations sont d'ordre contractuel. Leurs droits sont également fixés par le contrat établi au sujet de leur instruction et de leur éducation. Ce contrat est, en pratique, le règlement de l'entreprise privée qui les accepte pour élèves. Ce règlement pourrait être débattu comme tout projet de contrat. En fait, il est très généralement présenté comme à prendre ou à laisser. C'est que les entreprises privées d'enseignement endossent une grave responsabilité, née de l'art. 1384 du Code civil ainsi conçu, pour ce qui les concerne : « Les instituteurs... sont responsables du dommage causé par leurs élèves..., pendant le temps qu'ils sont sous leur surveillance... à moins que les instituteurs... ne prouvent qu'ils n'ont pu empêcher le fait qui donne lieu à cette responsabilité... ».

Une telle responsabilité n'est concevable qu'à raison d'une entière autorité sur les élèves et, notamment, à raison du droit absolu de choisir les élèves à leur entrée dans l'établissement et de les renvoyer avec la plus

entière liberté d'appréciation. De cette même responsabilité provient la réglementation très stricte imposée aux élèves de l'enseignement privé par les maisons qui les reçoivent. Ainsi, en pratique, le sort de ces élèves n'est pas plus libre, malgré les apparences légales, que celui des élèves de l'enseignement public pour lesquels la loi se montre si prévoyante.

2° *Statut des usagers de l'enseignement public*

Les usagers de l'enseignement public sont les élèves et les étudiants. Nous ne mentionnons pas, parmi les usagers du Service Public de l'enseignement, tous ceux qui ont, ou peuvent avoir, un intérêt personnel et direct au bon fonctionnement du service. La fonction de l'enseignement a, nous l'avons noté, de multiples répercussions sociales et atteint un nombre d'intéressés qui dépasse de beaucoup celui des élèves.

Au point de vue juridique, la différence est très simple. Les intéressés ont droit à intenter des recours devant les autorités administratives ou judiciaires, si le service lèse leurs intérêts. Les usagers, eux, ont droit aux prestations du Service. Nous n'avons pas à redire qu'il n'apparaît dans ce droit aucun exercice de créance proprement dite ni aucun jeu de contrat. Les interventions de la puissance publique échappent à ces modalités juridiques, dès qu'elles se revêtent du procédé de service public¹. Mais, élèves et étudiants sont les seuls qui soient aptes à se trouver dans les conditions réglementaires de fonctionnement du service à leur profit. Dans ces conditions, ils ont droit aux avantages du service

1. Cfr., une intéressante discussion de ce point de droit, dans P. La-roque, *op. cit.*, p. 81.

tout comme ils sont tenus aux obligations qui leur incombent pour en jouir. Avantages et obligations sont, d'ailleurs établis du point de vue de l'intérêt général, sans qu'il soit fait acception de personnes.

a) *Les obligations.*

Nous commençons par envisager les obligations des élèves et des étudiants, précisément parce qu'ils sont les usagers d'un service et que le bénéfice des prestations ne peut leur être attribué que s'ils se conforment à leur statut d'élèves ou d'étudiants. Nous ne revenons pas, bien entendu, sur l'obligation scolaire prévue par la police générale de l'enseignement.

1°. *Manifestation des aptitudes.*—Au degré élémentaire l'enseignement public s'ouvre à tous les enfants, quelles que soient ou ne soient pas leurs aptitudes, entre l'âge de six ans révolus et de treize ans révolus. La règle de l'impartialité dans l'admission des élèves et la règle d'égalité de tous devant les Services Publics, jouent ici sans aucune condition. Il est bon de le remarquer parce que, sous l'empire de l'idée de sélection, certains partisans de l'école unique, dont les idées démocratiques ne sont pas pourtant contestables, envisageraient l'Enseignement public comme une immense usine de triage dont les déchets seraient rejetés sans pitié ni scrupule. M. Hippolyte Ducos, lui-même, le laisserait redouter, quand il écrit : « On voit maintenant d'un regard net, ce que doit être demain la sélection dans l'Université gratuite. Elle commencera de bonne heure, dès l'école primaire, et, indulgente dans sa fermeté, se prolongera tout au long de la scolarité, tutrice des bons élèves, juge redouté des mauvais, conseillère et amie de tous »¹.

1. M. Ducos, *Pourquoi l'école unique ?* p. 134-135.

Cette littérature, au demeurant, est assez vaine. M. Ducos serait bien empêché de faire jouer une véritable sélection sur les 700 à 800.000 enfants qui composent les promotions scolaires à l'âge de onze ans. Les lycées et collèges n'offrent guère plus de 35.000 places dans la classe de 6^e. Il serait singulièrement osé de taxer de non-valeurs l'énorme masse restante. Et, il est pénible de voir cette déconsidération systématique jetée sur l'enseignement du premier degré, alors que la seule différence entre les enfants de cette catégorie et les autres réside non pas dans l'intelligence et les aptitudes au savoir, mais dans l'étendue de la culture, ou, plus exactement, dans une adaptation de la culture. Au degré élémentaire, la valeur des élèves n'est pas en question, s'ils ne sont pas franchement arriérés ou anormaux. Tous reçoivent un enseignement de première nécessité, une formation de base et une préparation des aptitudes futures. C'est pourquoi ce degré d'enseignement doit être essentiellement accessible.

La santé des enfants est seule, en principe, à pouvoir mettre obstacle à leur admission. En effet, aucun enfant n'est reçu dans une école maternelle ou une classe enfantine s'il ne produit un certificat médical constatant qu'il n'est atteint d'aucune maladie contagieuse et qu'il a été vacciné. S'il est tombé malade après son admission, le médecin devra garantir sa complète guérison avant son retour en classe. Cette dernière prescription s'applique aux autres écoles publiques desquelles un enfant malade, même sans danger de contagion, peut toujours être éloigné sur avis conforme du médecin inspecteur. A raison de l'obligation scolaire, les instituteurs doivent aviser de cette mesure l'inspecteur primaire.

Par contre, depuis les premiers essais d'application des principes de sélection scolaire à l'enseignement secondaire à partir de la classe de sixième, les candidats aux prestations de cet enseignement doivent faire preuve de leurs aptitudes en subissant l'épreuve d'un examen d'entrée, puis, d'un examen de passage échelonné de classe en classe. Cette pratique des examens ou des concours d'entrée est très générale dans l'Enseignement public, depuis l'enseignement primaire supérieur jusqu'aux Grandes Écoles. Seul, l'enseignement supérieur des Facultés est facilement accessible, sous le mode de l'immatriculation, mais les étudiants immatriculés n'ont pas accès aux diplômes d'Etat, s'ils ne justifient pas d'inscriptions qui, elles, requièrent des titres antérieurs ou des épreuves subies avec succès.

Nous avons déjà remarqué la parfaite conformité de cette pratique avec les principes d'égalité devant le Service Public et d'impartialité. Elle a, cependant, une double limite. D'une part, elle ne saurait être si restreinte qu'elle rendit les avantages du Service Public illusoires. On pourrait, à ce propos, se poser la question de savoir s'il est opportun d'utiliser des barrages à la culture, même d'ordre professionnel, pour entraver le recrutement de carrières surchargées, telles que celles des médecins ou des ingénieurs. Que ces professions s'organisent pour rendre leur exercice très sévère, soit. Mais, l'accès à la culture, quelle qu'elle soit, doit garder un certain désintéressement de ces soucis de concurrence. D'autre part, la pratique des examens et des concours doit obéir strictement au principe énoncé par la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen : « Tous les citoyens étant égaux sont également admissibles à toutes dignités,

places et emplois publics, selon leur capacité, et sans autre distinction que celle de leurs vertus et de leurs talents » (Art. 6).

2° *Observation des règlements.* — Le deuxième obligation à laquelle sont tenus élèves et étudiants sera menée à l'idée très générale de l'observation des règlements. La manifestation la plus immédiate en est l'obligation d'assiduité. Le moyen légal d'obtenir cette assiduité fait l'objet de préoccupations dans l'enseignement primaire où sévit l'absentéisme scolaire, particulièrement à la campagne. L'organisation des commissions municipales scolaires de la loi de 1887 a piteusement échoué. Le recours au garde champêtre et au juge de paix, prévu dans le projet adopté par la Chambre des députés le 30 mai 1933, reste assez problématique. Il est curieux de noter à côté de cet absentéisme, un véritable engouement scolaire. Sans doute, nous ne nous livrons pas devant les instituteurs et les Ministres de l'Education Nationale aux débordements d'enthousiasme que M. Chaudourne a constatés au Mexique. Mais, l'école et les promesses de culture qu'elle apporte sont incontestablement populaires. Le prestige du savoir est l'un des mieux sauvegardés. Il semble donc qu'il y ait lieu de tenir compte des deux tendances et que les réformes doivent être recherchées, plutôt dans le sens d'adaptations régionales que dans le sens d'un renforcement de police.

Cette assiduité donne moins de tracas dans l'enseignement secondaire, à cause de l'intérêt porté par les familles aux études de leurs enfants. Dans l'enseignement supérieur, le jeune étudiant ne se croira-t-il pas dispensé de toute régularité à ses cours, pour ne pas dire de toute présence ? Qui n'aurait quelque indulgence pour son

état d'âme ? « Vous voilà étudiant depuis quelques semaines, et vous n'êtes pas encore blasé sur les charmes de votre nouvel état, lui concède un ami, s'il en est, de la jeunesse estudiantine. Vous vous rappelez votre vie de l'an dernier : à pareille date en philosophie, la discipline scolaire pesait encore sur vos épaules, on pouvait vous « punir » et vous étiez exposé à des « retenues », vous récitiez des leçons et vos absences étaient signalées à votre famille. Maintenant, vous êtes libre puisque vous ne dépendez que de vous-même. Vous pouvez manquer vos cours impunément et même y rêver tout à votre aise »¹.

Hélas ! l'amitié était inconnue du Décret du 10 avril 1852 qui a rédigé un art. 15 pour prescrire aux professeurs de s'assurer « par des appels ou tout autre moyen » de l'assiduité aux cours. Le Doyen pourra refuser l'inscription d'un étudiant pour manque d'assiduité. Et le décret du 21 juillet 1897 a renchéri, dans un nouvel art. 15, en mettant la preuve de l'assiduité à la charge des étudiants. Et c'est pourquoi les profanes s'étonnent de tels va-et-vient trimestriels à travers les pas-perdus.

En plus de l'assiduité, élèves et étudiants doivent le respect aux règlements scolaires et aux personnes chargées de les appliquer. La Cour de Paris a justement condamné le 8 mars 1856, en de magnifiques périphrases, les pittoresques « chahuts » : « Considérant que dans le cas spécial, l'empêchement apporté à la leçon d'un professeur, soit au moyen de huées, de vociférations, d'interpellations, ou d'un bruit prolongé destiné à couvrir les paroles de l'orateur est un véritable outrage fait à ce personnage, dont la dignité est ainsi compromise »². Les cours pourront, en conséquence, être suspendus par le Recteur,

1. A. Mestre, *Etudes et Etudiants*, Paris, Dalloz, 1928.

2. S., 56-2-177.

après avis du Conseil de l'Université, et le Ministre pourra fermer temporairement la Faculté en cas de désordres graves, suspendant tous actes d'études et d'examens et interdisant tout transfert de dossier.

Il faut bien parler de punitions. Nous n'en ferons pas la triste énumération. Nous retiendrons seulement que les punitions sont limitativement énumérées et que les châtimens corporels sont strictement interdits. L'enfant devra subir ces punitions, même dans les cas où son manquement à la discipline scolaire est inspiré par un motif de conscience, comme il en fut au moment de l'affaire des Manuels Scolaires, certains enfants se refusant à user de manuels condamnés par les Evêques ¹. Mieux partagés, les étudiants sont autorisés à déléguer deux d'entre eux au Conseil de l'Université quand celui-ci doit statuer en matière disciplinaire à l'encontre d'un de leurs camarades : manifestation heureuse de l'esprit corporatif et vraiment familial de l'Université, *Alma Mater*.

b) *Les droits.*

Pour dédommager ses usagers de ce régime scolaire très strict, l'Enseignement public leur reconnaît un certain nombre de droits, d'ailleurs parfaitement analogues à ceux des usagers de l'enseignement privé. Une seule exception à cette analogie. L'enseignement primaire de tous les degrés et l'enseignement secondaire à partir de la sixième sont gratuits dans l'Enseignement public. Nous avons déjà parlé de ce désintéressement des Services Publics par rapport aux buts lucratifs. Pourquoi faut-il qu'il y ait, cependant, un Service Public de l'impôt ?

1. C. d'Etat, 20 janvier 1911. S., 1911-3-49

Nous résumerons ainsi les droits des élèves et étudiants :

1^o droit à la totalité des prestations ou droit au programme. L'Etat a pris un véritable engagement en publiant ses programmes, il doit le tenir et le tenir dans l'esprit que requiert l'intérêt public, non tel intérêt de parti ou telle tendance sociale à la mode ;

2^o droit à l'intégralité des prestations ou droit à l'horaire scolaire ;

3^o droit aux conditions de moralité, d'hygiène ou de confort scolaire favorables à l'assiduité et favorables à la vie scolaire. Il faut remarquer que l'enseignement primaire est ici le privilégié, n'ayant pas à tenir compte pour ses « palais scolaires » de traditions respectables, mais sans confort.

Un 4^o serait ici souhaitable, par exemple dans ces termes : droit aux avantages de grade et de situation consécutifs à ces prestations. Mais l'Enseignement est-il responsable du placement de ses élèves ? Nous avons pris parti du reste, ci-dessus, en faveur de la culture désintéressée.

Espérons, du moins, que cette culture intellectuelle trouvera à s'équilibrer dans des esprits munis, par ailleurs, des forces de l'âme qui font l'honnête homme et l'homme de caractère. On a beaucoup parlé dans les milieux universitaires des *amalgames*, combinaisons d'enseignements qui favorisent, en théorie, une plus ample culture. Mais, pourquoi les étudiants de l'Enseignement supérieur demeurent-ils privés de formation à leur toute prochaine vie sociale de citoyens, de pères de famille, de professionnels probes et consciencieux ? Pourquoi tant d'étudiantes sont-elles accueillies dans les Facultés sans aucun souci de leurs aspirations ou de leurs responsabilités de femmes ? « Le malaise de l'esprit

contemporain ne viendrait-il pas, après tout, de l'expérience inouïe qui a été tentée, d'une société qu'on essaierait de faire vivre après en avoir sapé les bases religieuses ? Tout développement intellectuel qui ne s'accompagne pas d'un progrès moral est néfaste, et, dans notre temps d'intelligences aiguës et de sensibilités frémissantes, toute diminution de la foi et de la pratique religieuse se traduit, dans l'ensemble de la société, par une décadence morale certaine. Qu'importe à un peuple de savoir lire, si d'abord, il ne sait pas vivre ? Et qui lui apprendra à vivre désormais ? Je cherche dans notre idéologie officielle, la règle de vie qui a remplacé le Décalogue »¹.

Mais, peut-être que notre Enseignement supérieur se défend-il d'avoir cet idéal de formation humaine, par scrupule intellectuel et pédagogique. L'étudiant d'aujourd'hui a une telle hâte de ne plus dépenser d'argent à sa formation et de « réaliser » le plus tôt possible pécuniairement ses connaissances, qu'il n'encourage pas ceux qui l'enseignent à dépasser le cadre des programmes et à s'élever aux idées générales. D'autre part, un grand respect de la liberté intellectuelle est le trait dominant de l'enseignement supérieur français. Un certain goût des expériences neuves, une avide curiosité du mouvement des idées, une sorte de pragmatisme, semblent l'animer. D'où, la tentation de s'en tenir à donner une méthode de recherche plutôt qu'une doctrine de vie. Faut-il souhaiter un doctrinarisme officiel dans l'Université ? Cette clause moderne de tout enseignement qui formule un « sous bénéfice d'inventaire » à chaque conclusion, si elle risque d'égarer vers l'anarchie de

1. A. Mestre, *Etudes et Etudiants*, p. 53-54.

l'esprit sinon des mœurs, peut être aussi entendue comme un appel humble et loyal aux compléments nécessaires. Ici encore, la collaboration s'impose : Instituts catholiques, Associations confessionnelles d'étudiants constituent les centres d'action intellectuelle et sociale où les connaissances techniques se raccordent aux données de la morale et de la révélation religieuse. De leur côté, les Cités Universitaires et les œuvres estudiantines apporteront de plus en plus à la jeunesse universitaire cette atmosphère familiale, ces initiations sociales qui risqueraient de lui manquer.

§ 3. — Police générale du corps enseignant et statut des maîtres de l'enseignement public

L'importance, pour l'intérêt public, de la fonction de l'enseignement entraîne les autorités sociales, interprètes de cet intérêt public, à contrôler et à surveiller ceux qui exercent cette fonction. L'Etat chargé, par sa nature même, de la police générale du bien commun, intervient donc pour prescrire certaines mesures préventives ou disciplinaires applicables au Corps enseignant tout entier. Ces mesures ont trait, soit à la compétence des maîtres, soit à leur conduite morale et sociale. Nous examinerons successivement ce qu'elles exigent quant à la compétence et quant à la discipline.

1° Compétence

A) Dans l'enseignement privé.

La fonction de l'enseignement, quelle que soit son importance sociale, se rattache néanmoins à l'usage pur et simple d'une liberté individuelle. Dans la mesure où une liberté ne contrevient ni à la liberté d'autrui, ni

aux droits acquis, elle a par elle-même compétence pour s'exercer, sans que l'on puisse exiger d'elle aucun titre de capacité. Ainsi, pour donner des leçons particulières, c'est-à-dire, un enseignement à des enfants qui ne sont pas de même famille et qu'on instruit séparément, aucun diplôme n'est exigé.

On peut aussi bien envisager l'enseignement comme une entreprise commerciale soumise, sans doute, aux règles du Code de commerce, mais nullement à des règles de compétence professionnelle. La clientèle seule se fera juge de cette compétence. Les organisations d'enseignement privé par correspondance, par disques ou par radio sont régies de la sorte.

Ainsi, ne faut-il pas s'étonner que, pendant des siècles, les règles relatives à la compétence du corps enseignant apparaissent comme fort restreintes tandis que celles relatives à sa discipline sont fort anciennes et nombreuses. Il ne suffit pas de dire que les autorités sociales d'avant la Révolution et, en particulier, l'Eglise, se souciaient davantage de l'éducation que de l'instruction. Ceci est vrai. Il ne semble d'ailleurs pas que les résultats du système inverse, appliqué aujourd'hui, donnent tort à l'ancien système. Quoi qu'il en soit, l'ancien régime était tout aussi attentif à la compétence que nous le sommes, mais il plaçait cette compétence beaucoup plus dans l'expérience que dans le diplôme. Le scandale de ceux qui s'étonnent de ne pas trouver une assimilation complète entre les exigences de diplômes imposées au personnel de l'Enseignement public et aux maîtres de l'Enseignement privé est un scandale d'irréflexion, à moins qu'il ne soit pharisaïque et tendancieux. Ils ne veulent pas considérer la valeur primordiale et irrem-

plaçable de l'expérience : expérience individuelle, d'un long stage d'enseignement, expérience collective d'une société enseignante à l'intérieur de laquelle les directives d'ensemble, les pratiques communes, les conseils et les contrôles immédiats abondent et se recoupent de toutes façons. Pourquoi, dans ces conditions, une lettre d'obédience ne vaudrait-elle pas un diplôme ?

C'est négliger, en outre, de considérer que les conditions d'accès à l'Enseignement public sont les conditions d'accès à une fonction publique. Ces prescriptions ne sont pas nécessairement applicables à la profession équivalente du domaine privé, d'abord parce que la fonction publique échappe au contrôle et aux sanctions de la concurrence, même lorsque cette fonction s'exerce parallèlement à des entreprises privées de même ordre ; en effet, la clientèle des écoles publique ne jouit pas, en principe, de la même liberté de manifester son mécontentement que la clientèle des écoles privées. D'autant moins que le personnel d'Etat, au contraire, jouit de sauvegardes qui sont inconnues au personnel de l'enseignement privé. Sans mettre en doute la conscience de ses agents, il est normal que l'Etat les astreigne à lui garantir d'avance, sur des titres, une bonne moyenne professionnelle. D'autre part, le diplôme, à l'entrée de la fonction publique, fait obstacle au favoritisme et facilite l'égalité entre les citoyens pour leur accès aux charges et emplois. Il n'y a donc pas commune mesure entre les deux types de corps enseignant. La législation commettrait une injustice si elle imposait au personnel de l'enseignement privé des charges sans compensation de traitement ou de sauvegardes professionnelles. Des moyens de contrôle s'imposent à l'égard de la compétence

requis pour l'enseignement privé, mais très large doit être la part laissée à la compétence d'expérience, qui est le régime normal de toutes les entreprises professionnelles privées.

a) *Enseignement primaire.*

On ne peut que regretter, en conséquence, l'attitude de la législation française qui, pour des fins d'ordre extra-pédagogique, affecte l'enseignement privé au degré élémentaire, non seulement des mêmes conditions de titres que l'enseignement public, mais encore de conditions aggravantes. La loi du 29 avril 1930 a modifié ainsi l'art. 1^{er} de la loi du 16 juin 1881 : « Nul ne peut exercer les fonctions de directeur ou de directrice, d'instituteur adjoint ou d'institutrice adjointe, ni être chargé d'une classe dans une école publique ou privée, sans être pourvu d'un brevet de capacité de l'enseignement primaire. Nul ne peut participer à l'enseignement dans une école publique ou privée en dehors de la présence effective et continue dans la salle même où il enseigne de l'un des maîtres de l'école, s'il ne remplit pas les conditions d'âge exigées par l'art. 7 de la loi du 30 octobre 1886, et s'il n'est pourvu d'un titre de capacité de l'enseignement primaire ».

Brevet élémentaire ou brevet supérieur sont donc exigés. Mais, tandis que le baccalauréat, le diplôme de fin d'études secondaires ou le diplôme complémentaire d'études secondaires donnent droit à l'entrée dans l'enseignement primaire public, à défaut de candidats pourvus du brevet supérieur, (loi du 3 août 1926), ces diplômes ne donnent pas le même droit pour l'enseignement primaire privé. (*Journal officiel*, 18 juillet 1929). La Chambre des Députés a pris conscience de cette

dernière injustice. Elle a voté le 24 mai 1933 (*Journal officiel* p. 2598) un texte qui accorde à l'enseignement privé la même faculté de recourir à des bacheliers. Ce texte n'a pas encore été discuté au Sénat.

Mais ce même texte abolit la loi du 21 juin portant organisation de l'enseignement secondaire spécial. Cet enseignement était intermédiaire entre l'enseignement primaire et l'enseignement secondaire. Il permettait un ensemble d'études, à la fois élémentaires et classiques, au profit des élèves qui désiraient une certaine culture générale sans prétendre à poursuivre des études supérieures. Le personnel de ces écoles se limitait pratiquement au directeur assisté de surveillants et l'on n'exigeait de lui que le baccalauréat ou un brevet de capacité équivalent, sans même exiger de stage préalable à l'ouverture d'école. Ces latitudes prêtaient à des abus. On le vit après la loi du 24 avril 1930, certaines écoles primaires libres adoptant le type de la loi du 21 juin* 1865, à l'aide d'un bachelier interposé comme directeur, mais sans rien changer à leur programme ni à leur personnel. Il faut espérer que le Sénat, lorsque le texte, adopté par la Chambre des députés le 24 mai 1933 et supprimant la loi de 1865, viendra en discussion, saura trouver un moyen terme sauvegardant la valeur du personnel enseignant sans exiger des grades qui, dans l'enseignement privé, n'ont aucune raison de supplanter la compétence acquise par l'expérience.

b) *Enseignement secondaire*

La loi du 15 mars 1850, dite loi Falloux, ne prescrit comme titre de capacité à l'ouverture et à la direction d'une école privée d'enseignement secondaire que le

baccalauréat et un certificat de cinq ans de stage dans une école secondaire publique ou privée, à titre de professeur ou de surveillant.

Ces prescriptions seraient nettement insuffisantes, puisque le personnel enseignant n'y est pas soumis, si le jeu de la concurrence ne leur apportait deux correctifs pratiques. Le premier tient à la préparation des examens du baccalauréat dans ces établissements. Le deuxième, à la nécessité pour ces entreprises privées de maintenir leur réputation. Il s'ensuit que la plupart des professeurs et directeurs sont, non seulement bacheliers, mais licenciés. Néanmoins, la formule légale a ceci de bon qu'elle permet le recours à des maîtres sans diplôme, mais dont l'expérience pédagogique trouve un témoignage non équivoque dans le succès de leurs élèves.

c) *Enseignement supérieur.*

La loi du 12 juillet 1875, ne prévoit aucune condition de grade pour donner l'enseignement supérieur privé, sauf pour l'enseignement de la médecine et de la pharmacie auquel cas il faut justifier des conditions requises par l'exercice de ces professions. Ce n'est que pour être autorisé à prendre le nom de Faculté qu'un établissement privé d'enseignement supérieur doit être pourvu de professeurs titulaires du grade de docteur en nombre au moins égal à celui de la Faculté d'Etat comptant le moins de chaires de cet enseignement. A ce degré, la compétence est représentée beaucoup plus par les travaux, que par les titres. L'enseignement privé français, qui peut présenter des établissements comme l'Ecole libre des Sciences politiques ou comme les Instituts catholiques, montre des deux manières une admirable valeur.

B) *Dans l'enseignement public.*

Dans l'enseignement d'Etat, sont exigés pour être nommé instituteur public le brevet élémentaire, le certificat d'aptitude pédagogique et deux ans de stage d'enseignement.

Dans les écoles primaires supérieures, le brevet supérieur est exigé, plus le certificat d'aptitude au professorat des écoles normales pour bénéficier du titre de professeur, le diplôme de licencié en tient lieu. Des certificats particuliers sont exigés pour l'enseignement des spécialités ou même des arts d'agrément et de la gymnastique.

Le titre de professeur titulaire de l'enseignement secondaire public est réservé aux agrégés ayant cinq ans d'exercice dans l'enseignement public. Les chargés de cours doivent posséder une licence ou le certificat d'aptitude à l'enseignement des langues vivantes ou le certificat d'aptitude à l'enseignement des classes élémentaires. Les surveillants sont eux-mêmes, au moins, bacheliers. Les instituteurs délégués dans les classes primaires des lycées et collèges ont au moins le brevet supérieur.

Le doctorat ou le titre de membre de l'Institut, avec l'agrégation pour la médecine et le droit, donnent accès aux chaires de l'enseignement supérieur, sous réserve de présentation par le Conseil de la Faculté et la Section permanente du Conseil Supérieur. Maîtres de conférences, chargés de cours, préparateurs doivent justifier de titres et de travaux pour être admis à présentation ou à concours.

La compétence scientifique de notre Enseignement public à tous les degrés est, de la sorte, très élevée. L'agrégation de l'enseignement secondaire représente une parti-

culière valeur. Nos instituteurs publics ont pu s'attirer des reproches d'étroitesse et de sectarisme, mais le soin apporté à leur formation pédagogique est incontestable et mérite d'être envié par les autres degrés de l'Enseignement.

2^o Discipline

A) Règles générales.

L'Etat ne pouvait pas se contenter d'examiner la compétence de ceux qui veulent s'adonner à l'enseignement. L'Enseignement est une œuvre d'éducation autant que d'instruction, si non plus, et l'autorité de réducteur tient, avant tout, au respect qu'il mérite. D'autre part, comme toute police administrative se référant à l'ordre public, celle de l'Enseignement devait rencontrer l'idée des bonnes mœurs et l'intérêt des mœurs publiques qu'elle a charge de sauvegarder pour ce qui la concerne. De là un ensemble de règles, d'abord très générales, mais qui se sont précisées toujours davantage au fur et à mesure qu'il était nécessaire de les appliquer à des cas concrets. Il s'est créé, de la sorte, une véritable « moralité professionnelle »¹. L'étude très avertie qu'elle a consacrée M. Emile Renard nous permet d'en prendre une vue d'ensemble parfaitement claire.

La législation de la matière reste, elle, vague et imprécise. « La notion de l'illicite et celle de la moralité répugnent à des définitions générales. Les civilistes en ont-ils essayé quelque une ? N'ont-ils pas considéré les art. 1772 et 900 du Code civil comme simplement sous-jacents à

1. Emile Renard : *La notion de la moralité professionnelle dans la législation de l'enseignement et la jurisprudence du Conseil Supérieur de l'Instruction Publique*, thèse de Droit, Strasbourg, 1923.

l'ensemble des décisions isolées ? La théorie de l'utilité sociale des actes aboutit, elle aussi, à s'en remettre à l'appréciation souveraine du juge du fait pour savoir s'il y a ou non acte contraire aux bonnes mœurs »¹. Ce sera donc la jurisprudence qui précisera cette notion de moralité professionnelle de l'enseignant. Ici, la juridiction compétente sera surtout la juridiction disciplinaire du corps enseignant lui-même. Seulement, cette juridiction corporative de l'enseignement est assurée par les Conseils disciplinaires de l'Enseignement public qui s'adjoignent des représentants de l'Enseignement privé, pour rendre leur impartialité incontestable dans les affaires qui intéressent celui-ci.

La législation envisage d'abord des incapacités aux fonctions de l'enseignement. « Sont incapables de tenir une école publique ou libre ou d'y être employés, les individus qui ont subi une condamnation pour crime ou pour délit contraire à la probité ou aux mœurs, les individus privés par jugement de tout ou partie des droits mentionnés en l'art. 42 du Code pénal ». (Loi du 15 mars 1850, art. 26, loi du 17 juillet 1875, art. 8, loi du 30 octobre 1886, art. 5). Elle indique ensuite les motifs d'opposition à l'ouverture d'école privée, uniquement tirés, quant au personnel enseignant, de l'intérêt des bonnes mœurs. Opposition peut être faite dans l'intérêt de l'ordre public, s'il s'agit d'un instituteur public révoqué et voulant s'établir comme instituteur privé dans la commune où il exerçait. (Loi du 30 octobre 1886, art. 38). On trouve, à travers les diverses lois sur l'Enseignement, des formules qui, sans définir des infractions qualifiées, fournissent des motifs d'appréciation au juge : « cause

1. Emile Renard, *op. cit.*, p. 38.

grave, — fait qui compromet la dignité du caractère, l'honneur et la délicatesse, — inconduite ou immoralité, — intempérance ou indécatesse ». C'est là, comme le champ d'enquêtes de la juridiction contentieuse.

La jurisprudence du Conseil supérieur de l'Instruction Publique¹ s'est appliquée à préciser ces données législatives. D'abord, elle se réfère aux antécédents des postulants : ceux-ci doivent fournir, à l'appui de leur demande d'ouverture d'école, l'extrait de leur casier judiciaire et l'indication des lieux où ils ont résidé et des professions qu'ils ont exercées pendant les dix années précédentes. (Loi du 15 mars 1850, art. 27 ; loi du 30 octobre 1886, art. 38). Tout ce qui peut contredire à l'intégrité, à la dignité et à l'impartialité nécessaires au chef ou au maître d'une école sera donc examiné attentivement. La réhabilitation d'une condamnation, le relèvement d'une déchéance disciplinaire, l'amnistie ou les mesures gracieuses n'empêchent pas une présomption légale de faute contre l'honneur, et l'Administration reste toujours libre d'en tenir compte pour la protection de la moralité professionnelle et de l'honneur corporatif. Des « renseignements douteux » recueillis et reconnus exacts sur l'impétrant, des déclarations, de sa part, insuffisantes, contradictoires ou erronées sur ses occupations durant les dix années précédentes, sa participation passionnée et dépourvue de maîtrise de soi à des luttes politiques, surtout si ce fut dans la commune où il veut exercer, ont été également retenus comme motifs à rejet des demandes d'ouverture d'école. De même, le fait

1. On la trouve dans H. Schmit, *Les arrêts du Conseil Supérieur de l'Instruction Publique*, 4 séries de 1887 à 1911, Paris, 1899 et s., et dans le *Recueil administratif de l'Instruction Publique*.

'avoir essayé de frauder, en quelque manière, les lois scolaires.

A côté de ces affaires contentieuses où il n'y a guère directement en jeu qu'un intérêt individuel, la jurisprudence du Conseil supérieur a élargi extrêmement la notion de moralité professionnelle de l'enseignement, du fait de ses interventions disciplinaires. La loi fournit la base de cet élargissement en soumettant les maîtres de l'enseignement libre aux mêmes juridictions disciplinaires que ceux de l'enseignement public, sauf ici également, à leur adjoindre deux représentants de cet enseignement privé. (Loi du 15 mars 1860, art. 30, 67 et 68 ; loi du 28 mars 1882, art. 11 ; loi du 30 octobre 1886, art. 41, 12 juillet 1875, art. 22). Les motifs de poursuite prévus par ces lois sont les suivants :

a) pour l'enseignement supérieur : l'inconduite notoire, — l'enseignement contraire à la morale et aux lois, — les désordres occasionnés ou tolérés par le maître ;

b) pour le degré secondaire : les désordres graves dans l'établissement, l'inconduite ou l'immoralité, les fautes graves dans l'exercice de la fonction, — tous les actes contraires à la santé physique ou morale des enfants ;

c) pour le degré primaire : les mêmes faits, sauf à décrire le dernier comme l'inobservation des mesures prescrites dans l'intérêt des mœurs ou de la santé des élèves. Il faut ajouter à ces motifs les manquements aux prescriptions relatives au registre du personnel ou au registre d'absence des élèves.

Tous ces motifs sont en définitive, assez vagues, notamment celui d'inconduite et d'immoralité. M. Ferrouillat, Rapporteur de la loi de 1886 essayait de donner,

une directive dans les termes suivants : « Le maître qui est chargé de l'éducation de l'enfance n'est pas seulement tenu à la morale commune qui oblige tous les honnêtes gens, il est encore soumis à une moralité particulière, professionnelle. Il n'est personne qui ne sente que tel acte commis par un homme du monde trouvera peut-être grâce devant l'opinion, tandis qu'il sera reproché très sévèrement, avec beaucoup de raison, à un instituteur et à un professeur »¹. Ainsi, le Conseil Supérieur a-t-il qualifié disciplinaires : 1° toutes les fautes commises dans l'exercice des fonctions ; 2° tels agissements étrangers à l'exercice de la fonction, mais de nature à diminuer l'honorabilité et l'autorité des membres de l'enseignement ; 3° certaines manifestations d'ordre politique. C'est l'application du principe établi par la Cour de cassation pour caractériser les faits disciplinaires, à savoir : « toute infraction, quelqu'en soit la nature, qui aurait pour effet de compromettre tout à la fois la réputation de probité ou de délicatesse d'un fonctionnaire et l'autorité morale ou la dignité dont il est revêtu »².

Ces applications pratiques se réalisent donc sous les titres suivants :

I. Sanctions des devoirs professionnels :

a) Respect de la loi de la fonction : fraudes au régime scolaire (notamment du point de vue des lois contre les congrégations) ; — négligences dans le service qui écartent de la ligne de la fonction ou qui amoindrissent le prestige de l'enseignement. (Il faudrait des cas bien graves de manquements professionnels pour autoriser de

1. Cité par Emile Renard, *op. cit.*, p. 43.

2. Cass., 5 juill. 1858, D., 58-1-27.

ce chef des poursuites contre des maîtres de l'enseignement privé : cas de faute de surveillance d'une directrice sur ses adjointes); — injures, sévices et voies de fait contre les élèves.

b) Obéissance à la hiérarchie : défaut de déférence envers les autorités d'inspection ou de surveillance, expressions blessantes et injurieuses à l'égard des autorités de l'Etat (l'accusation de franc-maçonnerie a été curieusement retenue sous ce chef) ¹.

c) Loyalisme civique : il n'y a de texte, à ce propos, que pour la magistrature, (loi du 30 août 1883, art. 14) ; quant à l'enseignement, il ne doit être contraire ni à la morale ni à la Constitution ni aux lois. (Loi 15 mars 1850, art. 21 loi du 30 octobre 1886, art. 94, loi 12 juillet 1875, art. 7). Que s'ensuit-il par rapport au maître ? La jurisprudence présente à cet égard une extrême élasticité. On retiendra la distribution en classe de brochures et de journaux injurieux, mensongers ou susceptibles de soulever le trouble dans l'esprit des élèves, l'usage de livres contenant des passages immoraux ou insultants pour des autorités ou pour des institutions respectables.

II. *Redressement des actes de la vie privée :*

Cas où la tenue extérieure est devenue scandaleuse et où il y a certitude matérielle que le maître a compromis le renom de la fonction.

III. *Manifestations publiques de rebellion ou écrits injurieux contre des lois ou des arrêtés réglementaires* (cas de résistance aux inventaires, par exemple).

1. Schmit, III-108.

Il est facile d'imaginer que cet élargissement, par la jurisprudence, des termes légaux très vagues d'inconduite et d'immoralité peut donner lieu à quelque arbitraire ou à quelque partialité. Il faut reconnaître que le Conseil Supérieur de l'Instruction Publique a fait preuve de beaucoup de mesure et de tact et que ses décisions sont vraiment inspirées par le sentiment de la dignité corporative.

Et voici bien le caractère profond et, du reste, l'explication de ces mesures de police générale appliquées aux matières d'enseignement et au corps enseignant. Il apparaît nettement qu'elles suppléent une discipline corporative qui n'a pas su s'élaborer assez tôt d'elle-même dans l'enseignement privé, et, en même temps, qu'elles manifestent tout ce qui subsiste d'éléments corporatifs, d'énergies corporatives dans la fonction même d'enseigner.

Pourquoi l'enseignement privé n'a-t-il pas su s'incorporer en une organisation professionnelle capable d'élaborer son propre statut et sa propre discipline ? Sans doute, parce qu'il est issu, en majorité, d'initiatives ecclésiastiques et que son aspect confessionnel lui a fait négliger sa nature professionnelle proprement dite. Sans doute, aussi, parce que, au cours du XIX^e siècle, il a plus d'une fois bénéficié d'une participation, au moins indirecte, à l'Enseignement d'Etat. Il y a pourtant place pour son activité strictement professionnelle et pour le statut qui s'ensuit, comme il y a place pour ses rattachements confessionnels. D'ailleurs, l'enseignement libre n'est pas exclusivement confessionnel et, qu'il le soit ou non, il est la manifestation d'une liberté individuelle précieuse entre toutes qui mérite grandement de développer son statut et ses

garanties. Un mouvement dans ce sens est heureusement déclenché. Il s'élabore une intéressante organisation syndicale de l'enseignement libre en France ¹. Les résultats en sont déjà remarquables, puisque l'Enseignement libre obtient, dans la nouvelle composition du Conseil Supérieur de l'Instruction Publique, quatre représentants nommés, plus deux représentants élus, de l'enseignement primaire libre. M. l'Abbé Desgranges déclara, avant le vote à la Chambre du projet modifié par le Sénat : « Il est bien entendu que les quatre membres représentant l'enseignement secondaire et supérieur libre seront choisis sur une liste établie par les douze syndicats intéressés, en attendant que leur confédération pourvoie elle-même à leur désignation ». A quoi M. de Monzie, alors ministre, a répondu : « Nous sommes entièrement d'accord ». Comment ne pas souhaiter que cette confédération corporative de l'enseignement libre développe le double objectif qui doit lui être propre : son organisation professionnelle, d'une part, et la garantie de la liberté individuelle d'enseigner, d'autre part. Loin d'être enrayée, sa coordination avec le Service Public de l'Enseignement n'en sera que mieux assurée.

B) *Remarques relatives à l'enseignement public.*

a) *Le loyalisme des maîtres de l'enseignement public.*

Le loyalisme et la liberté personnelle de parole, d'écrit, ou d'action politiques posent seuls des difficultés spéciales à l'Enseignement public par rapport à cette discipline générale du corps enseignant que nous venons d'étudier. Nous n'avons pas, en effet, à décrire la tech-

1. Cfr. G. Depape, *Vers une organisation générale de l'Enseignement libre en France*, Paris, Spes, 1932.

nique des pénalités ou des juridictions disciplinaires. La question qui peut se poser, du point de vue général du Service Public de l'Enseignement est celle-ci : en dehors du service, le maître de l'enseignement public, instituteur ou professeur, est-il absolument libéré des devoirs de sa fonction ? Echappe-t-il, en conséquence, à toute action disciplinaire ?

Les deux derniers Congrès du Syndicat National des Instituteurs ont fourni au gouvernement l'occasion la plus brutale de donner une réponse à cette question. En effet, ces Congrès de Paris et de Nice ont largement acclamé la lutte des classes, l'antipatriotisme, l'objection de conscience pour refuser le service militaire, même au cas de guerre, le droit de grève dans l'exercice de la fonction publique et la rupture avec le gouvernement au cas où celui-ci n'accepterait pas les revendications syndicales.

L'embarras des Ministres est réel, ces Congrès ayant lieu pendant les vacances, en dehors du service scolaire, au cours de réunions massives créatrices d'une atmosphère très spéciale, et le verbalisme violent des résolutions ne suffisant pas à désarmer l'autorité administrative si ces vœux passaient à l'action. Mais les instituteurs, au cours même des vacances, demeurent des fonctionnaires et restent des éducateurs. Peut-on admettre leurs incartades contre le gouvernement et leurs attaques contre la patrie et l'ordre public établi ?

Nous avons noté, à propos du corps enseignant tout entier, les sanctions disciplinaires prononcées contre les maîtres dont la vie privée ou les manifestations publiques risquent de porter atteinte à la dignité ou à l'autorité du corps enseignant. Il n'est que d'appliquer des mesures analogues aux cas envisagés. La jurisprudence

du Conseil Supérieur compte plusieurs exemples de ces sanctions : affaire G. du 24 janvier 1913, (*Bull. adm.* n° 2068, p. 259), blâme à un professeur de Faculté incriminant, dans une lettre ouverte, l'Enseignement public de manquer à la neutralité ; affaire de F., 15 mars 1887, (Delpech), arrêté ministériel relevant de ses fonctions un doyen de Faculté de Droit, parce qu'il avait saisi la presse de réclamations contre l'administration, etc..

A plusieurs reprises, des circulaires ont particulièrement recommandé la discrétion et la réserve aux membres de l'Enseignement public. Que n'applique-t-on aux Congrès les prescriptions de la circulaire du 27 octobre 1848, interdisant la participation aux banquets politiques, dont le Ministre disait avec conviction qu'elle « présente dans ses résultats des périls, parce que nul au moment où il l'aborde, ne peut dire quelles en seront les conséquences définitives » (Delpech, p. 16, note). Une circulaire du 18 mai 1921 exprime très exactement la responsabilité des maîtres de l'Enseignement public : « Des obligations particulières et singulièrement strictes incombent aux membres de l'enseignement, leur mission même et le prestige moral qui s'y attache facilitent leur action dans la vie publique et leur donnant crédit devant la nation, leur responsabilité s'en trouve accrue. Leurs titres et leurs qualités les suivent dans toutes les circonstances de la vie sociale. Telle attitude, tel langage qui n'engageraient qu'eux-mêmes s'ils étaient de simples citoyens, peuvent nuire gravement à l'école ou à l'Université qu'ils représentent et à l'enseignement dont ils sont chargés ». (Delpech, p. 293).

Cette notion du Service Public, service auquel les maîtres de l'Enseignement se sont librement engagés lorsqu'ils

sont entrés en fonction, est bien la mesure exacte de la liberté laissée aux maîtres, en dehors de cette fonction même. Mais, les Congrès du Syndicat National prétendent bien poursuivre leur conception du service public en rompant avec le patriotisme ou en menaçant le gouvernement de grève et de guerre civile. Et c'est là le plus grave de cette triste affaire. Pourra-t-on y remédier par le procédé que M. de Monzie envisageait dans son article de l'*Illustration* (23 septembre 1933) et qu'il décrivait ainsi : « L'Etat français ne peut rechercher la sauvegarde nationale que dans le développement d'un rationalisme patriotique, en quelque manière impératif. C'est ce caractère impératif qu'il appartient à notre gouvernement de dégager ». Mais, que veut dire ce rationalisme patriotique impératif, de la part d'un gouvernement fondé sur la seule opinion de la majorité d'un moment, et qui, d'ailleurs, fait profession lui-même du plus entier scepticisme sur les valeurs de certitude ? Ce même article de l'*Illustration*, qui tient pour révolus les grands cultes religieux, ne sait appeler la patrie qu'un « absolu de remplacement ». Mais pourquoi le marxisme ne serait-il pas « l'absolu de remplacement » de la patrie, s'il n'y a pas de raison d'être certain de l'un quelconque de ces termes ? L'indulgence à la Renan ou même le respect « qui s'impose une tenue de style et une retenue de langage », ne sont plus, dès lors, qu'affaire de tempérament, non de devoir.

Or, ce devoir existe bel et bien pour les maîtres de l'Enseignement public, comme il existe pour ceux de l'enseignement privé. Nous avons étudié cette police générale de l'enseignement établie sur le respect des bonnes mœurs et dans l'intérêt des mœurs publiques. Le maître, qui

contredit, hors de l'école, l'enseignement civique et moral qu'il donne dans celle-ci, ne fait pas son devoir ; il fausse l'esprit des enfants qu'il a charge d'enseigner ; il blesse l'intérêt des familles qui, sur la foi des programmes, ont confié leurs enfants à l'école publique. Ces enfants, ces familles ont le droit de réclamer et d'attaquer les autorités responsables si bon droit ne leur est pas rendu. Ces principes sont très simples. Les maîtres de l'Enseignement public n'exercent pas leur fonction à leur profit, ou au profit de leurs idées, mais ils l'exercent au service de leurs élèves et au service des programmes destinés à ceux-ci.

b) *Les garanties du statut des maîtres de l'enseignement public.*

Envisagée sous cet angle du service des élèves et du service des programmes, la tâche des maîtres de l'Enseignement public est plus lourde que celle des maîtres de l'enseignement privé. En effet, ceux-ci ont, par rapport aux élèves qui se présentent à eux, le droit de les admettre, de les refuser ou de les exclure à leur gré. Ce choix de leurs élèves est refusé aux maîtres de l'enseignement public. D'autre part, eux-mêmes sont soumis à une hiérarchie compliquée, parfois trop « administrative » au mauvais sens du mot. Il est donc juste qu'ils soient déchargés de certaines responsabilités et pourvus de certaines garanties.

Nous ne pouvons étudier en détail ce statut du personnel enseignant. Nous signalerons seulement, dans cette simple remarque, la décharge au profit de ces maîtres, de la responsabilité de l'art. 1384 du Code civil. Cet article a été modifié en leur faveur par la loi du 20 juillet 1899, qui met au compte de l'Etat la responsabilité encourue par les maîtres de l'Enseignement public, au

cours de leurs fonctions, du fait du dommage causé par leurs élèves ¹.

Signalons encore, que les maîtres de l'Enseignement public sont très directement du nombre de ceux qui ont un intérêt légitime au bon fonctionnement du Service et au respect des règles administratives de ce Service. Les recours en réclamation hiérarchique leur sont ouverts. Mais, également, les recours contentieux, qu'il s'agisse du bon fonctionnement des jurys d'examen ou de concours qui leur donnent entrée dans la carrière universitaire ²; qu'il s'agisse de leurs garanties contre les passe-droits, en matière de nomination, d'avancement ou de pénalités disciplinaires ³, ou qu'il s'agisse même des règles générales de fonctionnement du service. Ce dernier cas s'est présenté à propos de la circulaire ministérielle du 21 juin 1932, relative à l'admission des élèves aux classes de 6^e de l'enseignement secondaire, comportant un règlement d'examen pris sans consultation préalable du Conseil Supérieur, et annulée par le Conseil d'Etat à la requête du représentant élu des agrégés des lettres, membre du Conseil Supérieur ⁴. L'action judiciaire leur est également ouverte, au cas où ils seraient injustement attaqués à l'occasion de l'exercice normal de leurs fonctions. Leurs Associations devraient seulement veiller, si elles intentaient l'action, à ce que l'intérêt lésé soit vraiment collectif et à ce que leur intervention ne puisse être inter-

1. Cf., Roger Vivarès, *La substitution de la responsabilité de l'Etat à celle des instituteurs publics*, thèse de Droit, Montpellier, 1927.

2. C. d'Etat, 16 nov. 1894, Brault (S. 96-3-65, recevabilité du recours).

3. C. d'Etat, 10 janv. 1913, nomination. — C. d'Etat, 18 juillet 1919, droit à la communication du dossier. — C. d'Etat, 21 mai 1920, droit acquis à l'avancement. — C. d'Etat, 9 mars 1933, promotions illégales. (Code Lentenois).

4. C. d'Etat, 3 janvier 1934, Fedel, *Information Universitaire*, 12 janv. 1934.

prêtée comme une opération syndicale qui leur est interdite dans l'état actuel de la législation ¹.

Malheureusement, ces garanties sont encore bien précaires. Notamment, les maîtres de l'Enseignement public sont soumis au déplacement d'office, qui leur est le plus souvent onéreux quand il ne les déconsidère pas. Seuls, les professeurs titulaires de l'enseignement supérieur peuvent considérer leur chaire comme un mode de propriété et ne sont sujets au déplacement d'office, pour poste équivalent, qu'après avis conforme de la Section permanente du Conseil supérieur et après avoir été entendus par elle ². Les manifestations regrettables de quelques milliers d'instituteurs, la difficulté du recrutement du personnel de l'enseignement primaire élémentaire, le départ d'un grand nombre d'agrégés des lycées vers des postes à l'étranger, pourraient bien s'expliquer par le besoin d'un statut plus stable et mieux défendu.

§ 4. — Le monopole de la collation des grades

En contraste avec cette police générale de l'enseignement, fondée sur le principe de la liberté, la collation des grades universitaires constitue, en France, un monopole d'Etat.

La loi du 18 mars 1880 déclare, en effet, art. 1^{er} : « Les examens et épreuves pratiques qui déterminent la collation des grades ne peuvent être subis que devant les Facultés de l'Etat » ; art. 5 : « Les titres ou grades univer-

1. Paris, 4 juillet 1911, S., 12-2-1 ; Cass. civ., 4 mars 1913, D.P., 13-1-321 ; Cass. Ch. réunies, 15 juin 1923, D., 24-1-153.

2. Décret, 28 décembre 1885, art. 34 ; cf. C. d'Etat, 8 déc. 1899, Gresset, (S. 1900-3-41).

sitaires ne peuvent être attribués qu'aux personnes qui les ont obtenus après les examens ou concours réglementaires subis devant les professeurs ou jurys de l'Etat ».

Cette loi abrogeait les art. 13 et 14 de la loi du 12 février 1875 qui admettait la participation des maîtres de l'enseignement supérieur libre aux jurys d'examens. Mais, ces jurys mixtes de 1875, présidés par un professeur des Facultés de l'Etat, étaient bel et bien déjà dans ces conditions des jurys d'Etat. Ils ne méritaient que d'être abrogés, étant sans honneur pour le corps enseignant libre comme pour le corps enseignant de l'Etat.

Le monopole de la loi de 1880 est juridiquement admissible, puisque il ne porte atteinte, par lui-même, à aucune liberté individuelle. Il laisse libres, en effet, les établissements privés de délivrer toutes espèces de certificats, sauf à ne pas leur donner les noms de baccalauréat, de licence et de doctorat. Cependant, en fait, ce monopole réduit la liberté de l'enseignement reconnue aux établissements privés, en ce qu'il entraîne l'obligation pratique de cycles d'études, de méthodes et d'épreuves qui restreignent beaucoup la liberté des programmes. L'art. 2 de la loi du 18 mars 1880 ne laisse là-dessus aucune illusion : « Tous les candidats sont soumis aux mêmes règles en ce qui concerne les programmes, les conditions d'âge, de grades, d'inscriptions, de travaux pratiques, de stage dans les hôpitaux et les officines, les délais obligatoires entre chaque examen... ».

Ce monopole est-il indiscutable ? Sans doute, la collation des grades universitaires est la constatation officielle que leurs titulaires sont censés posséder certaines connaissances. C'est une « vérification officielle de connaissance ». (G. Jèze). C'est l'exercice du « droit qui

appartient à l'Etat d'authentifier toutes choses » ou « droit d'authentification » qui est « le droit de garantir la vérité des faits ou la qualité des choses » (M. Hauriou)¹. Ce droit s'exerce à l'égard du savoir qui donne accès à certaines fonctions ou permet l'exercice de professions importantes, comme il s'exerce à propos de monnaies, des objets d'or et d'argent, de marques de fabrique, des poids et mesures, des registres d'état civil, de cadastre ou d'hypothèques. Sans doute, d'autre part, l'enseignement privé peut délivrer des diplômes qui lui soient propres, et ces diplômes de l'enseignement libre, comme il en va pour ceux, par exemple, de l'Ecole libre des Sciences Politiques, peuvent représenter une haute valeur scientifique et professionnelle. Pourtant, et précisément puisque la valeur de ces diplômes privés est facilement démontrée et de telle sorte qu'elle soit hors de conteste, pourquoi ne seraient-ils pas admis à l'égal de ceux délivrés par les jurys d'Etat ?

Or, l'Etat lui-même est bien obligé d'admettre et de faire jouer tout un système d'équivalences, à cause des relations universitaires internationales. Parmi ces équivalences de diplômes figurent, non pas seulement des diplômes d'Universités d'Etat étrangères, mais des diplômes d'universités libres, comme le sont, par exemple, les Universités américaines ou canadiennes.

Il y a donc là, une injustice toute gratuite à l'égard de l'enseignement privé national et, du point de vue de l'étranger, une déconsidération jetée sur des organismes incontestables de recherche scientifique et de perfec-

1. G. Jèze, *Principes*, III, p. 33 ; M. Hauriou, sous C. d'Etat, 16 no, vembre 1894, S., 96-2-65 ; J. A., III, p. 69 et s. et A. Hauriou, *Précis*-12^e édit., p. 547 et note.

tionnement professionnel. Si le système des équivalences est admis, il doit l'être logiquement au profit des titres et diplômes français de l'enseignement privé quand ceux-ci ont fait leurs preuves devant les corps savants et professionnels¹. Que l'on ne dise pas qu'ils peuvent donc faire également leurs preuves devant les jurys d'Etat. Car, les examens d'Etat obéissent à une conception très générale et peu souple de programmes, de méthodes et de travaux dont l'utilité ou la valeur même peuvent être scientifiquement ou pédagogiquement discutées. Laisser place à une émulation, c'est, en l'espèce, laisser place au progrès des études et de la formation intellectuelle de la jeunesse.

Le but du Service Public de l'Enseignement n'est rien d'autre que la satisfaction donnée à cet intérêt public qui s'attache à l'instruction et au savoir. Le Service Public tend à ce but avec des moyens d'action et une organisation juridique qui lui sont propres. Mais, jamais il ne peut lui-même faire obstacle à ce que ce but soit atteint par d'autres voies. La mission de l'Etat ne consiste pas uniquement, en effet, dans la bonne gestion des Services Publics. Elle s'étend à tout le bien commun et sa sollicitude doit protéger, encourager, honorer toute entreprise qui y concourt.

1. Une réponse ministérielle semble envisager comme possible l'équivalence du diplôme de l'Ecole des Sciences Politiques et du baccalauréat de l'enseignement secondaire pour l'inscription dans les Facultés de Droit. *J. O.*, 21 nov. 1928, *Deb. parl., chr.*, Ch. p. 2379.

Conclusion

Au terme de cette étude de l'intervention de l'Etat, en matière d'Enseignement, par l'institution d'un Service Public, nous pouvons constater, nous semble-t-il, combien cette notion de Service Public est constructive. Nous la définissons comme l'organisation juridique des droits et des obligations qui résultent de l'application des prérogatives et des ressources de la puissance publique à la satisfaction d'un besoin d'intérêt général. Et nous n'avons pas cessé de remarquer la force de cette emprise du droit sur toutes les manifestations de l'activité de l'Etat en matière d'Enseignement.

Les lois et les règlements, qui déterminaient ces interventions de l'Etat, n'obéissaient pas toujours à un souci juridique très marqué. Elles provenaient de considérations historiques, sociales ou politiques les plus mêlées. Mais, elles tendaient, néanmoins, à servir l'intérêt public. Oeuvres des passions d'une époque, ou bien, œuvres de partis en réaction contre d'autres partis, peu importe ! L'idée de service a été plus forte que ces intentions du moment. L'obligation, une fois promise, de rendre service au besoin d'enseignement, besoin durable et général, quelle que soit l'époque, quel que soit le parti au pouvoir, a fait que les passions et les préoccupations de parti se sont décantées, pour ne laisser sub-

sister que ce qui demeurerait efficace au service de ce besoin.

Cette logique du but primordial de l'intervention de l'Etat ne l'emporta, il est vrai, sur les desseins politiques accessoires qu'à raison de l'autorité acquise, au cours du XIX^e et du XX^e siècle, par la haute juridiction administrative du Conseil d'Etat.

Depuis longtemps, l'Administration s'entendait rappeler à son devoir proprement dit par des formules, d'abord imprécises, lui demandant d'agir « dans un intérêt de police et de service public ¹ » ou « dans l'intérêt général ² » mais qui, un jour aboutirent à cette décision catégorique de l'arrêt Pagès, du 22 mars 1901 ³. « L'Administration ne doit se décider que par des motifs tirés de l'intérêt public ». Il n'y avait plus de doute ni d'hésitation possibles. Le Conseil d'Etat donnait la plus affirmative des réponses à la question que lui posait un de ses commissaires du gouvernement, dans la deuxième affaire Lesbats du 7 juin 1865 : « Le mot *service public* est-il synonyme du mot *intérêt public* ? ». Il y aurait un grand avantage à décrire d'ensemble cette histoire jurisprudentielle du service public. Ce qui a été tenté pour le chapitre des services publics industriels, nous l'avons tenté pour le chapitre de l'enseignement public.

Certes, l'intérêt public que présente la satisfaction du besoin d'enseignement ne saurait exclure le respect de l'ordre social et de l'autorité qui est chargée de cet ordre. L'Etat ne peut se diminuer, même quand il s'emploie au service d'un besoin public. Il garde ses droits et ses pré-

1. Arrêt Lesbats, 25 févr. 1864.

2. Arrêt Bouchardon, 2 août 1870 Rec. p. 971.

3. S., 1903-3-73.

rogatives. C'est lui qui décide s'il y a lieu d'intervenir et qui règle les modalités de son intervention. De là, cette organisation de l'Enseignement d'Etat, fixée d'une manière impersonnelle, qui ne donne lieu à aucune discussion contractuelle et qui se défend même fortement contre toute ingérence perturbatrice. L'Etat se tient pour juge légitime du bien commun et il impose des obligations, il se réserve des privilèges, exorbitants du droit privé.

A une condition, toutefois, c'est qu'il poursuive précisément le bien commun et qu'il sauvegarde, par ailleurs, les intérêts légitimes. Les recours contentieux l'y obligent, mais, bien davantage les règles générales des Services Publics, par lesquelles la puissance publique s'est tracé à elle-même des méthodes d'action. La jurisprudence administrative les a souvent dégagées de la pratique spontanée de l'Administration pour les lui imposer de plus en plus strictement. Devant agir, l'Administration s'astreint à l'obligation d'une certaine moralité. Le Conseil d'Etat en tire les conséquences logiques. Nous avons vu comment ces règles de la légalité, de l'intérêt public ou du but du service, de la généralité ou de l'égalité de tous devant le service, d'impartialité, surtout, et de régularité continue ont servi à enserrer, peu à peu, les tendances si diverses et si contradictoires qui agitent les esprits devant la question de l'enseignement.

Les inquiétudes soulevées par les interventions autoritaires de l'Etat s'apaisent devant la soumission du Service à une responsabilité de respect devant la conscience des enfants. La multiplication des écoles primaires publiques sur tous les points du territoire et là même où les élèves ne recourent pas aux prestations de l'Ensei-

gnement d'Etat, l'absence de préoccupations lucratives et la gratuité même du Service de l'Enseignement, n'apparaissent plus comme des empiètements sur les droits de l'initiative privée ou comme des manifestations d'une démagogie intempestive : tous les Services Publics obéissent à ces règles qui vont dans le sens du bien commun, dès là qu'aucun détournement ne peut être commis sans tomber sous le coup de procédures d'annulation ou d'indemnité. Jusque dans la zone politique, maintenue légalement, comme une enclave archaïque, dans cette organisation juridique, le bien commun doit faire sentir sa prédominance. Nous avons analysé avec soin les règles admirables et malheureusement trop ignorées, dans lesquelles le Conseil d'Etat a interprété la neutralité scolaire, si sujette à caution par elle-même, dans le sens de l'impartialité et dans celui du respect des consciences et des convictions, un respect tout fait de compréhension et là, encore, de dévouement et de service.

Quel témoignage plus significatif de cette emprise du droit sur ce domaine de l'Enseignement public que l'effort, encore insuffisant, mais déjà si nettement dessiné, qui est en cours pour donner au droit de la famille sa vraie place à côté du droit de l'Etat et lui reconnaître légalement l'autorité qui lui revient. Nous y avons longuement insisté, précisément parce que c'est un des points où la notion de Service Public apparaît bien, non plus comme évoquant une organisation d'Etat, unilatérale et dominatrice, mais, comme représentant une institution de collaboration profonde entre citoyens et Etat.

L'idée de Service Public intervient d'abord, en effet, comme un aiguillage qui entraîne la puissance publique

vers des fins exclusivement juridiques, alors même qu'elle tendait à poursuivre des fins trop politiques au mauvais sens du mot. L'Etat se pipe à son propre jeu. Supposons qu'il poursuivît dans l'organisation d'un service d'enseignement un projet de domination des consciences et de gouvernement des esprits. L'idée de service, appuyée par la nécessité de correspondre effectivement au besoin public que l'Etat prétend satisfaire et par les exigences de la correction technique qui s'ensuivent, exerce une telle pesée que l'Etat subit, lui, le premier, la contrainte, qu'il eût prétendu exercer sur la cité.

Mais, dans le même temps, il donne davantage corps au besoin qu'il s'applique à satisfaire, il éveille des intérêts, il engage des responsabilités, il entre en composition avec un ensemble de forces sociales dont il doit bien respecter les droits, s'il veut conserver le bon ordre. L'Etat, nous affirme le Conseil d'Etat, ne doit se décider que par des motifs tirés de l'intérêt public. Cet intérêt public, il s'incarne en des personnes, en des institutions : l'Etat est donc obligé, en quelque mesure, de traiter avec eux. La mesure en sera précisément cette idée d'ordre à laquelle nous venons de faire allusion.

L'idée de Service Public et l'idée d'ordre public sont étroitement apparentées. Il n'y aura d'ordre public, de bon ordre, au sens où pourrait l'entendre la police, que si l'intérêt public est correctement servi. Mais, ce service correct de l'intérêt public ne sera atteint que par la collaboration de toutes les institutions sociales dont on dit, par une autre utilisation de l'expression ordre public, qu'elles sont d'ordre public : Nation, famille, Société professionnelle, grandes collectivités publiques, Société des Nations, Société Religieuse. De quoi s'agit-il, sinon

de se rendre compte que ces institutions, fondements mêmes ou racines nourricières de la vie en société, ne peuvent manquer de pousser leurs ramifications dans le domaine du droit, et dans celui du Droit Public, notamment, puisqu'elles sont d'ordre public.

Ainsi l'idée de Service Public qui est essentiellement une idée d'organisation juridique des activités de la puissance publique pour la satisfaction des besoins d'intérêt général, tend à devenir l'idée d'une organisation juridique de la collaboration des institutions d'ordre public à l'intérêt public. C'est pourquoi la notion de Service Public ne peut pas être liée à celle de monopole ni à celle d'un étatsisme totalitaire, puisqu'elle vise, à la limite, à une collaboration.

Cependant, il ne convient pas de tout brouiller. Service Public et intérêt public ne sont équivalents qu'à la façon où moyen et but peuvent être dits eux-mêmes équivalents. Dès qu'une entreprise sert l'intérêt public, ni elle ne constitue un Service Public, ni elle ne fait partie d'office d'un Service Public. Elle a le même but que le Service Public, s'il est parallèlement organisé, mais elle est un moyen différent d'atteindre ce but. Il n'y aura Service Public, quelle que soit la collaboration apportée à l'Etat par d'autres institutions sociales pour procurer l'intérêt public, que si ces institutions encadrent leur effort dans l'organisation fondée et dirigée par la puissance publique. Le privilège de la puissance publique reste constant. Il y a là, pour ce qui concerne l'Enseignement en particulier, des équivoques ou des illusions à éviter. Nous avons montré combien les dispositions du Service Public de l'Enseignement sont contraignantes, il ne paraît pas que l'enseignement

libre puisse subsister comme tel avec ses inspirations propres et ses buts particuliers, une fois soumis à de telles dispositions juridiques.

Du moins, est-il assuré que le privilège de la puissance publique dans les Services Publics n'est pas nécessairement un privilège de concurrence à l'égard des entreprises privées. Une coordination est, au contraire, possible et il ne répugne pas à l'idée de service public, que l'Etat encourage largement ce concours de l'initiative privée avec lui-même. Il est également assuré que toutes les aspirations qui peuvent motiver du point de vue de la conscience l'établissement d'un enseignement privé, ont leur libre accès au Service Public de l'Enseignement qui est l'enseignement de tous dans le respect de toutes les consciences ; s'il y a lieu de les protéger, elles trouvent d'ores et déjà de fermes garanties juridiques. Autrement dit, l'Enseignement considéré comme Service Public ne peut être, dans notre législation française actuelle, que l'Enseignement d'Etat. Mais cet Enseignement d'Etat ne peut lui-même s'exercer, s'il veut demeurer dans le cadre juridique que lui impose sa nature de Service Public, qu'en fonction de l'intérêt public qu'il a pris en charge de servir.

Peut-on savoir pourquoi cette notion de Service Public se montre si riche de possibilités sociales et de force juridique ? Le fait est d'autant plus remarquable que cette notion est elle-même en élaboration constante. Toute la question du contrôle des usagers sur les Services Publics s'est trouvée éclairée des jugements de la jurisprudence dans l'affaire des Manuels scolaires, par exemple. L'idée de Service Public n'est pas un cadre abstrait imposé du dehors aux interventions administratives, elle est une loi du dedans qui s'affirme et se développe au

cours de ces manifestations mêmes de la vie de l'Etat, en vue de l'intérêt général et du bien commun. Ne serait-ce pas qu'il y a, au fond des choses sociales, un fond de Droit ? M. G. Jèze va nous reprocher de faire intervenir le Droit Naturel archaïque et immuable, préfixé une fois pour toutes, sorte de voûte céleste arbitrairement découpée où l'on a ménagé des rainures pour que les mouvements stellaires puissent bien sagement suivre leur course. Mais, si ce Droit Naturel était lui-même mobile, en ce sens qu'il serait docile à la réalité diverse de chaque jour, tout en développant une ligne de conduite, en effet, constante ? S'il était une finalité plutôt qu'une efficience, se demandent les philosophes, les juristes ne pourraient-ils pas le concevoir et l'admettre ?

Un philosophe, précisément, faisait une remarque analogue à propos de la morale des affaires. Il relevait que « nous avons trop tendance à concevoir la loi morale à l'image de la loi positive, comme une règle faite une fois pour toutes et qui serait imposée du dehors par Dieu. Alors nous pourrions changer, notre loi demeurerait immuable. Mais c'est ce qui n'est point. C'est une erreur d'optique de concevoir la loi morale comme plaquée sur notre vie, elle jaillit de cette vie même. Le philosophe la voit naître du réel qu'il contemple et qu'elle doit régir : elle est l'ordre rationnel de cette réalité. Sans doute, le Droit n'est pas le fait, comme le voudraient les positivistes, mais s'il ne s'identifie pas avec lui, il en dépend. Ce qui doit être, sort de ce qui est. Le droit découle de la nature même des êtres et c'est pourquoi il est dit : Droit Naturel »¹.

1. Mgr. Bruno de Solages, *L'Institution, mode actuel d'adaptation de la morale à la vie des affaires*, Cours professé à la *Semaine Sociale* de Mulhouse, 1931, Lyon, 1932.

Nous nous sommes interdits de philosopher : mais, notre étude n'apporte-t-elle pas une illustration à cette doctrine ? Nous avons vu, à chaque instant, le Droit surgir de partout à travers cette matière si complexe et si controversée de l'Enseignement. Or, c'est un droit organisateur et constructif de possibilités sociales et de progrès.

Vu, le Doyen,
Edgard ALLIX.

Vu, le Président de la Thèse,
Achille MESTRE.

Vu et permis d'imprimer
Le Recteur de l'Académie de Paris.
Pour le Recteur, l'Inspecteur de l'Académie,
J. PERRON.

Bibliographie

- ALIBERT (Raphaël). — Note au Sirey, 1931-3-73, Sur la limitation des Services Publics Communaux.
- ALBARET (A.). — *L'enseignement public et privé*, Paris, Spes, 1927.
- ARNAUD (Em.). — *Les délégués cantonaux*, Toulon, 1930.
- ARRIVET (Pierre). — *L'enseignement primaire public*, thèse droit, Rennes, 1909.
- Atlas de l'Enseignement en France*, Musée pédagogique, Paris, 1934.
- BARTHÉLÉMY (Joseph). — « Sur l'obligation de faire ou de ne pas faire et son exécution forcée dans le droit public », *Revue du Droit Public*, 1912, p. 25-50.
- *La crise de la démocratie contemporaine*, Paris, Sirey, 1932.
- BAUDRILLARD (Alfred) (Mgr). — *L'enseignement catholique dans la France contemporaine*, Paris, Bloud, 1910.
- BASTIANELLI (A.). — « Pour une réforme générale de l'enseignement », in *Politique* 1930, p. 385.
- BEAUCHAMP (de) et GENERES (Aug.). — *Recueil des lois et règlements concernant l'enseignement supérieur*, Paris, Delalain. 8 vol., 1880 et s.
- BEQUET (Léon). — *Répertoire de droit administratif*, t. XIX, v^o. Instruction Publique, 1907.
- BÉRARD (Léon). — *Pour la réforme de l'enseignement secondaire*, Paris, Colin, 1923.
- « Discours au Conseil Supérieur de l'Instruction Publique » in *Revue Internationale de l'enseignement*, 1924.
- BERTHÉLEMY (H.). — *Traité élémentaire de droit administratif*, 12^e édit., Paris, 1930.
- BONNARD (Roger). — « Notions générales sur les attributions de l'Etat et sur les services publics », *Revue du droit public*, 1925, p. 5 et s.
- BRUNSWIG (Léon). — *Un ministère d'éducation nationale*, Paris, Plon, 1922.
- BUISSON (Ferdinand). — *Dictionnaire de pédagogie et d'instruction primaire*, Paris, Hachette.
- Bulletin administratif du Ministère de l'Instruction Publique*, 1850 et s., 2 vol. par an, faisant suite au *Bulletin Universitaire*, 18 vol. 1830-1849.
- Bulletin de la Société Générale d'Education et d'Enseignement*, Paris.
- Cahiers de la Nouvelle Journée*, n^o 23, Paris, Bloud et Gay, 1933, HAURIU.
- CHABRUN (César). — « La réforme des services publics », *Semaine sociale de Strasbourg*, 1921, *Compte-rendu Paris-Lyon*, 1922.
- CHEVALIER (Jacques). — « Entretien sur le laïcisme », *Bulletin de l'Union nationale des Membres de l'Enseignement*, avril-mai 1926.

COLSON. — *Traité d'économie politique*, t. II.

Conférences de l'Ecole des Hautes Etudes Sociales, Paris, Alcan, 1905, 1912, 1925, 1928.

« Coopération Intellectuelle », *Revue de l'Institut international de Coopération intellectuelle*, Paris.

« Compagnons de l'Université », *L'Université nouvelle*, Paris, Fischbacher, 1918 et 1924.

COULET. — *L'école et le foyer*, Paris, Spes, 1927.

CROUZIL (Lucien). — « Catéchisme, Instruction religieuse », in *Répertoire pratique de Droit civil et ecclésiastique, Documentation catholique*, t. XXV, n° 572, col. 1652 et s.

Daloz. — *Recueil de Jurisprudence (D.P.)*

— *Recueil hebdomadaire (D.H.)*.

— *Répertoire pratique de législation, de doctrine et de jurisprudence*, t. V, 1913, v°. Enseignement et Supplément t. II, 1929.

DEAT (Marcel). — *Perspectives socialistes*, Paris, 1930.

DEHOVE (F.). — « La question scolaire : fondements du droit en matière d'enseignement », article du *Dictionnaire Apologétique d'Alès*, t. IV, col. 1279.

DELPECH (Joseph). — *Statut de l'enseignement supérieur*, Paris, Presses Universitaires, 1922 et 2 Suppléments.

— « La Caisse des écoles », *Documentation catholique*, t. XXV, n° 549.

— « Manuels scolaires », *ibidem*, t. XXV, n° 572.

DELPECH (Joseph) et LAFERRIÈRE. — *Les constitutions modernes*, Paris, Sirey.

DEPAPE (G.). — *Vers une organisation générale de l'enseignement libre en France*, Paris, Spes, 1932.

DESBUQUOIS (G.). — *Le syndicalisme dans l'enseignement libre*, Reims, Action populaire, 1910.

DEVAUD (Eugène). — *La pédagogie scolaire en Russie Soviétique*, Paris, Desclée, 1932.

DIETSCH (Pierre). — *De la légalité des syndicats de fonctionnaires*, thèse droit, Paris, Sirey, 1933.

DION (Louis). — *Du mode de gestion des établissements d'enseignement public*, thèse droit, Paris, 1921.

DION. — *Recueil complet de la législation de l'enseignement secondaire*, Paris, Sartioux, 1923.

Documentation catholique, Paris, Bonne Presse, (D.C.)

Dossiers de l'Action Populaire., Paris, Spes, (Dossiers).

DUBOIS-RICHARD (P.). — *L'organisation technique de l'Etat*, Paris, Sirey, 1930.

DUCOS (Hippolyte). — *Pourquoi l'école unique ?* Paris, Nathan, 1932.

— *Rapports sur le budget de l'Instruction Publique*, 1929, 1930, 1931-32, 1932.

DUFRENNE (Pierre). — *La réforme de l'école primaire*, Paris, Valois, 1919.

- « Le pouvoir institutif », *Bulletin de l'enseignement primaire et primaire supérieur*, 1908.
- DUGUIT (Léon). — « De la situation des particuliers à l'égard des services publics », *Revue du droit public*, 1907, p. 411 et s.
- *Traité de droit constitutionnel*, t. II et V. 2^e édit., 1923, 3^e édit. 1928.
- DUPEYROUX (Henri). — *Faute personnelle et faute de service public*, thèse droit, Paris, 1922.
- DUVAL André, (Paul Lapie). — « Article sur l'Education Nationale », *Revue pédagogique*, février 1922.
- FRANCHET (A. et L.). — *Projet d'organisation de l'Education nationale*, Paris, Ecole Estienne, 1924.
- FUZIER-HERMAN. — *Répertoire général alphabétique du droit français*, Paris, Sirey, t. XXIV, 1896. V^o. Instruction publique, Supplément, t. VIII, 1930.
- GASTINEL (G.). — *L'enseignement secondaire en France*, Paris, 1919.
- GÉNY (Bernard). — *La collaboration des particuliers avec l'Administration*, thèse droit, Nancy, Paris, Sirey, 1930.
- GERMAIN (José). — *Le syndicalisme et l'intelligence*, Paris, Valois.
- GILLES (René). — *Les droits du père de famille dans l'enseignement*, thèse droit, Paris, 1920.
- GILSON (Etienne). — Articles sur l'enseignement libre, in *Sept juil.* 1934 et s.
- GLAY et CHAMPEAU. — *L'instituteur*, Paris, Biblioth. des Métiers, 1928.
- GOY (L.). — *Code de l'enseignement primaire italien*, Paris, 1926.
- GOYAU (Georges). — *L'Ecole d'aujourd'hui*, Paris, Perrin, 1899 et 1906.
- « La question scolaire et la pensée catholique », article du *Dictionnaire d'Apologétique d'Alès*, t. IV, col. 1268.
- GRANDSIMON (Jacques). — *Les manuels scolaires*, thèse droit, Paris, 1934.
- GUIRAUD (Jean). — *Ecole Unique et Monopole*, Paris, F.N.C., 1925.
- *Chronique Scolaire de La Croix de Paris*.
- GUITTON (Jean). — « Principes et technique d'une politique de l'éducation », *Semaine Sociale de Reims* 1933, *Compte-rendu, Paris-Lyon*, 1934.
- GUYOT (Edouard). — *L'Université moderne*, Paris, Valois, 1929.
- HAURIU (André). — « Les syndicats et la fonction publique », in *Le Syndicalisme moderne*, Paris, 1932.
- HAURIU (Maurice). — *Précis de droit administratif et de droit public*, 9^e et 10^e édit., 1927.
- 12^e édit. revue et complétée par André HAURIU, Paris, Sirey, 1933, (*Précis*).
- *Principes de Droit public*, 2^e édit., Paris, Sirey, 1916.
- *Précis de droit constitutionnel*, 2^e édit., Paris, Sirey, 1929.
- *La jurisprudence administrative*, Paris, Sirey, 1931, 3 vol. (J.A.).
- « Aux sources du droit », Paris, *Cahiers de la Nouvelle Journée*, n^o 23, Paris, Bloud et Gay, 1933.
- Information Universitaire (L')*, Paris.
- JEGONZO. — « Pourquoi y a-t-il tant d'illétrés en France ? *Cahiers du Cercle Fustel de Coulanges*, Paris, 1933.
- JÈZE (Gaston). — « Essai d'une théorie sur le fonctionnement des services publics », *Revue du droit public*, 1912, p. 26 et s.
- *Les Principes généraux du droit administratif*, 3^e édit., Paris, Giard, t. II, 1930, t. III, 1926 (*Principes*).
- Notes sous Arrêts du Conseil d'Etat, dans la *Revue du droit public*.

- JOSSOT. — « L'Ecole Unique », *Revue Politique et Parlementaire*, 1926, t. CXXVI.
- LA BRIÈRE (de) (Yves). — *Comment concilier autorité et liberté*, Paris, Flammarion, 1929.
- « La question scolaire dans la France actuelle », article du *Dictionnaire d'Apologétique d'Alès*, t. IV.
- LACROIX (Maurice). — *L'Ecole unique*, Paris, Presses Universitaires, 1926.
- LANTENOIS. — *Ce que l'instituteur doit savoir*, Paris, Nathan, 1930.
- LAPIE (Paul). — *L'école et les écoliers*, Paris, 1923.
- LAROQUE (Pierre). — *Les usagers des services publics industriels*, thèse droit, Paris, 1933.
- LAVERGNE (Bernard). — *Les régies coopératives*, 1928.
- LEBON. — *Recueil des arrêts du Conseil d'Etat (Rec.)*.
- LE FUR (Louis). — *La théorie du droit naturel depuis le XVII^e siècle et la doctrine moderne*, cours de l'Académie de Droit International, 1927, III, t. XVIII, Paris, Hachette, 1928.
- LEGUAY (Jean). — *La participation financière des collectivités publiques aux charges de l'enseignement privé*, thèse droit, Paris, 1932.
- LÉVY (Robert). — *Le mécénat et l'organisation du crédit intellectuel*, thèse de Paris, 1925.
- MAILLART (H.). — *Enquête sur l'Enseignement supérieur*, Paris, 1925.
- MAGNIN (E.). — *Laïcisme et laïcité* Paris, Bloud et Gay, 1930.
- MER (Georges). — *Le syndicalisme des fonctionnaires*, Paris, Valois, 1929.
- MESTRE (Achille). — Notes au Sirey.
- *Etudes et Etudiants*, Paris, Dalloz, 1928.
- « Recherches sur l'exception d'illégalité », *Mélanges Hauriou*, Paris, Sirey, 1929.
- « Radiophonie et laïcité », *Recueil hebdomadaire*, Dalloz, 1934, n° 23.
- MIRKINE-GUETZEVITCH. — « Les nouvelles tendances du droit constitutionnel », *Revue du droit public*, 1929, p. 572 et s.
- MONZIE (de) (Anatole). — *Les réformes scolaires*, Paris, Stock, 1907.
- MORA (J.). — *Le vrai visage de l'Ecole unique*, Paris, Flammarion, 1930.
- MOTHS (Robert). — *L'association et sa place dans la nation*, thèse droit, Paris, 1929.
- NIBOYET. — *Répertoire pratique de droit et de jurisprudence d'Alsace, Lorraine*.
- OZANAM (Ch.). — « Brevets et diplômes », *Documentation Catholique* t. XXX, n° 675, col. 724.
- PARODI (D.). — « Neutralité et monopole », *Conférence de l'Ecole des Hautes Etudes Sociales*, 1910, Paris, Alcan.
- PETIT (Alain). — *L'évolution de la législation française en matière d'enseignement*, thèse droit, Paris, 1924.
- PICHARD. — *Nouveau Code de l'Instruction Primaire*, 28^e édit., Paris, Hachette, 1930.
- S.S. PIE XI. — Encyclique : *Rappresentanti in terra*, 31 décembre 1929, sur l'Education chrétienne de la Jeunesse, *Documentation Catholique*, n° 507-508, 1930.
- Constitution apostolique « *Deus scientiarum* », sur les Universités et Facultés d'études ecclésiastiques, 24 mai 1931 ; *Documentation catholique*, t. XXVI, n° 576,

- PUGET (Henri). — « Le Concordat en Alsace-Lorraine », *Revue Politique et Parlementaire*, 1925.
- RENARD (E.). — *La notion de la moralité professionnelle dans la législation de l'enseignement et la jurisprudence du Conseil Supérieur de l'Instruction Publique*, thèse droit, Strasbourg, 1923.
- RENARD (Georges). — *La théorie de l'institution*, Paris, Sirey, 1930.
- RETAIL (L.). — *L'enseignement technique*, thèse droit, Paris, 1925.
- Revue Catholique des Institutions et du Droit*, 1925, 1926, 1933.
- Revue du droit public*, (R.D.P.), Notes de jurisprudence.
- ROLLAND (Louis). — *Précis de droit administratif*, Paris, Dalloz, 1932.
- « Les décrets relatifs au choix des manuels scolaires », *Revue du droit public*, 1914, p. 410-433.
- « Les rapports entre les instituteurs et les pères de famille », *Revue du droit public*, 1908, p. 84-100 et 505-529.
- RIVET (Auguste). — « Subventions scolaires », *Documentation catholique*, t. XXIII, n° 519, col. 1189.
- *La législation de l'enseignement primaire libre*, thèse de droit, 1891
- ROUVIÈRE (Jean). — Observations sous arrêts du Conseil d'Etat, in *Documentation catholique*.
- SCHMIT (Henri). — *Les arrêts du Conseil Supérieur de l'Instruction Publique*, 4 séries de 1887 à 1911, Paris, 1899 et s.
- SIMON (Paul-Henri). — *L'Ecole et la Nation*, Juvisy, édit. du Cerf, 1934, Sirey. — Recueil de Jurisprudence (S.).
- Société des Nations. — *La révision des manuels scolaires*, Paris, I.C.I., 1932.
- *La réorganisation de l'Enseignement public en Chine*, Paris, I.C.I., 1932.
- SOLAGES (Bruno) (de) (Mgr.). — « L'institution, mode actuel d'adaptation de la morale à la vie des affaires », *Semaine sociale de Mulhouse*, 1931, *Compte-rendu Paris-Lyon*, 1932.
- VALENSIN (E.). — *Traité de Droit naturel*, II, Paris, 1925.
- VERDIER (S.E. Le Cardinal). — Lettres sur la question scolaire, *Semaine religieuse de Paris*, 1930, Paris, Beauchesne, 1934.
- Vie intellectuelle* (La). — *La controverse autour de l'école*, article anonyme, 10 octobre 1931.
- VIVARÈS (Roger). — *La substitution de la responsabilité de l'Etat à celle des instituteurs publics*, thèse droit, Montpellier, 1927.
- WALTER (Henri). — *Le contrôle juridictionnel de la moralité administrative*, thèse droit, Nancy, 1929.
- WILBOIS. — *La nouvelle éducation française*, Paris, 1922.
- ZORETTI. — *L'Education*, Paris, 1918.

N. B.— Nous regrettons de ne pouvoir citer toutes les revues que nous avons consultées sur des points de détail ou pour discerner l'état d'esprit des différents milieux universitaires et politiques. A l'occasion, nous avons donné les références au cours du texte.

Table des Matières

INTRODUCTION

LA QUESTION DE L'ENSEIGNEMENT AU REGARD DU DROIT PUBLIC	1
--	----------

PREMIERE PARTIE

ENSEIGNEMENT ET SERVICE PUBLIC	10
---	-----------

Chapitre I. — Pourquoi un Service Public de l'Enseignement	11
---	-----------

§ 1. <i>L'Enseignement et l'intérêt public</i>	11
--	-----------

§ 2. <i>La notion de service public</i>	14
---	-----------

§ 3. <i>Enseignement et Etat : le droit d'enseignement de l'Etat ..</i>	27
---	-----------

§ 4. <i>Enseignement d'Etat et service public</i>	36
---	-----------

a. <i>Service public n'équivaut pas à monopole</i>	36
--	-----------

b. <i>L'aspect technique n'est pas primordial</i>	38
---	-----------

c. <i>L'organisation juridique est l'essentiel</i>	39
--	-----------

§ 5. <i>Conséquences juridiques du fait de service public</i>	43
---	-----------

Chapitre II. — L'emprise du Droit sur l'Enseignement d'Etat par l'idée de Service Public	47
---	-----------

§ 1. <i>Les prérogatives de la puissance publique</i>	51
---	-----------

I. <i>Pouvoirs de contrainte et exclusion des situations contractuelles</i>	51
---	-----------

1° <i>Organisation des études fixées d'office, par voie générale et impersonnelle</i>	52
---	-----------

2° <i>Fondation et entretien obligatoires des établis- sements d'enseignement</i>	57
---	-----------

3° <i>Obligation de satisfaire au droit de l'enfant d'être instruit</i>	62
---	-----------

4° <i>Redevances fixées par tarif général</i>	65
---	-----------

II. Privilège de juridiction	64
III. Privilège de réquisition des ressources	64
§ 2. <i>Recours garantissant le bon fonctionnement du Service et l'intérêt public</i>	67
1. Les recours	67
1° Recours hiérarchiques et recours gracieux	68
2° Recours personnel au ministre en interdiction de manuels scolaires (art. 4, loi du 27 févr. 1880) ...	70
3° Recours contentieux devant le Conseil d'Etat au cas de marche irrégulière du Service :	72
a. Garantie des droits et intérêts légitimes.....	72
b. Garantie de l'impartialité du Service	74
4° Recours judiciaires en cas de faute personnelle de l'agent	75
5° Recours en indemnité au cas de dommages en cours de fonctionnement normal du Service	76
2. Droit des Associations à intenter les recours	77
3. Efficacité de ces recours	81

DEUXIEME PARTIE

**CARACTERES PARTICULIERS ET DEFINITION
DU SERVICE PUBLIC DE L'ENSEIGNEMENT** 85

Chapitre I. — Aurions-nous un Service Public de l'esprit ? 87

§ 1. <i>Service Public qui a pour objet la personnalité même de ses usagers</i>	87
§ 2. <i>Service Public qui met en œuvre également la personnalité intime de ses agents</i>	92

Chapitre II. — Service public solidaire de l'autorité familiale 99

§ 1. <i>Les maîtres de l'enseignement public sont-ils les délégués des parents de leurs élèves ?</i>	102
§ 2. <i>La famille par rapport à l'enseignement public n'est-elle qu'un usager quelconque de Service Public ?</i>	108
§ 3. <i>Nature juridique des rapports de la famille et du Service Public de l'enseignement</i>	122
I. Rejet de l'idée qu'il n'y a aucun rapport spécial..	122
II. Rejet de l'idée contractuelle	123
III. Insuffisance de la notion de simple usager	125

IV. Importance de l'idée de collaboration privilégiée ... 131

V. Idée de solidarité nécessaire 135

Chapitre III. — Définition du Service Public de l'Enseignement 141

§ 1. *Intérêts de l'élève et intérêts de la collectivité* 142

§ 2. *Instruction Publique ou Education Nationale* 150

§ 3. *Politique et technique* 155

§ 4. *Définition* 159

TROISIEME PARTIE

**LA GESTION DU SERVICE PUBLIC
DE L'ENSEIGNEMENT** 161

Chapitre I. — Application à l'enseignement des règles générales de bonne gestion des Services Publics 163

§ 1. *La règle de la légalité* 164

§ 2. *La règle de l'intérêt public ou du but du Service* 167

§ 3. *La règle de généralité ou d'égalité devant le Service* 173

a. *Quels sont les intéressés ?* 174

b. *Le problème des écoles sans élèves* 175

c. *La question de la gratuité* 180

§ 4. *La règle d'impartialité* 184

a. *Par rapport au recrutement des élèves* 184

b. *Par rapport à l'enseignement lui-même* 185

§ 5. *La règle de régularité et de continuité* 186

Chapitre II. — Principes politiques actuels de la gestion du Service de l'Enseignement 189

§ 1. *Laïcité : définition et exposé critique* 190

§ 2. *Neutralité : définition et principes jurisprudentiels* 200

a. *Exposé critique* 200

b. *Principes jurisprudentiels* 202

§ 3. *Primauté de l'Enseignement Public* 206

a. *Exposé critique* 206

b. *La question des subventions aux écoles primaires privées* 208

Chapitre III. — Tendances décentralisatrices et corporatives du Service Public de l'Enseignement	219
§ 1. <i>Gestion centralisée, mais à forte inclination décentralisatrice.</i>	220
a. Décentralisation régionale	223
b. Décentralisation technique	231
c. Multiples modalités des types d'établissements publics d'enseignement	231
§ 2. <i>Tendances corporatives du Service Public de l'Enseignement</i>	233
1. Homogénéité du personnel	234
2. Importance des Conseils élus	237
3. Mouvement associationniste :	246
a. Parents d'élèves	246
b. Personnel enseignant	248
§ 3. <i>Un projet de réforme corporative de l'Enseignement Public</i>	253
Chapitre IV. — Police générale de l'Enseignement et Statut de l'Enseignement Public	261
§ 1. <i>Principe fondamental : la liberté d'enseignement</i>	264
§ 2. <i>Règlementation de la Scolarité : le statut des usagers</i>	273
I. Règlementation générale	273
II. Statut des usagers de l'Enseignement Public	276
a. Les obligations	277
1° Manifestation des aptitudes	277
2° Observations des règlements	280
b. Les droits	282
§ 3. <i>Police générale du corps enseignant et statut du personnel de l'Enseignement Public</i>	285
1° Compétence	285
A. Enseignement privé	285
B. Enseignement public	291
2° Discipline	292
A. Règles générales.	292
B. Remarques relatives à l'Enseignement Public	299
a. Loyalisme des maîtres	299
b. Garanties du Statut des Maîtres	303
§ 4. <i>Le Monopole de la collation des grades</i>	305
CONCLUSION	309
BIBLIOGRAPHIE	319

Imprimerie F. BOISSEAU, 34, rue du Taur. — TOULOUSE

